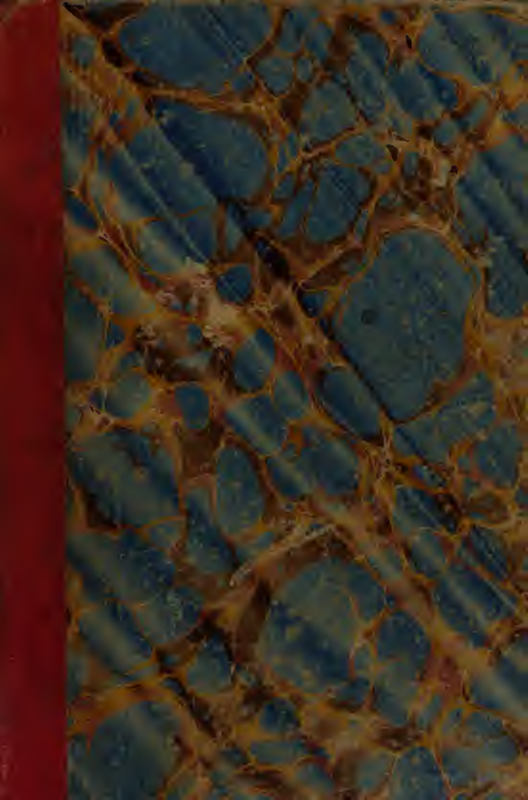


DES DÉLITS

ET

DES PEINES

CORBEIL. — TYPOGRAPHIE DE CRÉTÉ.

DES DÉLITS

ET

DES PEINES

PAR

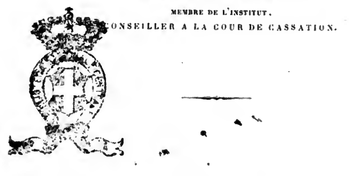
BECCARIA

NOUVELLE ÉDITION

Précédée d'une **INTRODUCTION** et accompagnée d'un **COMMENTAIRE**

PAR M. FAUSTIN HÉLIE

MEMBRE DE L'INSTITUT,



CONSEILLER A LA COUR DE CASSATION.

PARIS

GUILLAUMIN ET CIE, LIBRAIRES

Éditeurs du Journal des Économistes, de la Collection des principaux Économistes, du Dictionnaire de l'Économie politique, etc.

Rue Richelieu, 14

1856

INTRODUCTION

AU

TRAITÉ DES DÉLITS ET DES PEINES

DE BECCARIA.

I

Il est peu d'écrits, parmi tous ceux qui ont agité le XVIIIe siècle, qui aient produit une émotion plus vive et plus générale que le petit livre intitulé : *Dei Delitti e delle Pene*, publié en 1764, à Milan, par le marquis César Beccaria Bonesana.

On retrouve les traces de cette impression dans les éloges, peut-être un peu emphatiques, que lui prodiguent tous les écrits contemporains. Elle est constatée par les 32 éditions qui se succédèrent en quelques années en Italie seulement, et par les traductions qui furent faites immédiatement dans toutes les langues. Brissot de War-

NB

ville et Diderot se firent les annotateurs de la traduction française, assez inexacte d'ailleurs, que l'abbé Morellet entreprit sur les instances de M. de Malesherbes. Voltaire écrivit à la suite un commentaire étendu. Enfin, l'histoire a considéré cette publication comme un événement, et elle l'a consignée dans ses annales.

Mais au milieu de ce bruit et de ces applaudissements, on ne trouve nulle part une appréciation sérieuse, une étude approfondie de cette œuvre nouvelle. L'école philosophique ne vit dans ses doctrines que le reflet et quelquefois les corollaires de ses propres enseignements; elle salua avec joie l'arrivée du jeune philosophe qui venait se ranger sous ses bannières; elle adopta la plupart de ses idées, et si elle en trouva quelques-unes téméraires, elle put faire des réserves, mais ne les discuta pas (1). Une autre école, qui s'est formée depuis, conduite par des motifs de la même nature, quoique directement opposés, n'a voulu apercevoir à son tour dans le même livre, d'abord si comblé d'éloges, que quelques doctrines philosophiques, étrangères et inutiles à son sujet, qu'on y trouve semées çà et là, comme un tribut à l'esprit du temps, et elle l'a condamné tout entier parce qu'il est entaché de quelques propositions irréfléchies et de quelques déclamations stériles.

Ce n'est que dans ces derniers temps que plusieurs publicistes, parmi lesquels se trouvent M. le professeur

(1) Grimm, II, 432.

Mittermaier, à Heidelberg (1), et M. le professeur Glaser, à Vienne (2), ont commencé à examiner la portée du travail de Beccaria et à constater quels ont été ses résultats. Mais, en général, ils se sont bornés à le considérer comme l'instrument puissant qui a détruit les vieilles législations, comme le point de départ des réformes, et même comme la première pierre de l'édifice de la législation nouvelle; ils n'ont pas été plus loin, ils n'ont point aperçu, dans l'ensemble des principes qui dominent ce travail, une théorie générale, un système pénal que l'auteur aurait voulu substituer au système qu'il combattait. Ils n'ont point tenté d'apprécier la pensée scientifique de cette théorie et la place qu'elle devait occuper dans la science du droit. C'est là la seule tâche qui reste encore à remplir; elle n'est peut-être pas sans intérêt, car il est difficile d'apprécier les idées de Beccaria, sans apprécier en même temps la part que la philosophie du XVIIIe siècle a pu prendre à la réforme qui a été le but et le résultat de ses efforts.

II

Je dois d'abord dire quelques mots sur Beccaria lui-même. Il est de ces hommes dont l'histoire se résume

(1) Ueber den Zustand der Criminalrechtswissenchaft in Italien. 1834.

(2) Introduction à la traduction de Beccaria. 1851.

dans quelques lignes, parce que leur vie, enveloppée dans la retraite et vouée à la méditation, est tout entière dans leur pensée et ne se manifeste point extérieurement. Né le 15 mars 1738, à Milan, il y est mort le 28 novembre 1794, sans qu'aucun événement soit venu traverser sa paisible existence.

Il avait été, comme Voltaire, comme Diderot, comme Helvétius, élève des jésuites, et ne fut initié aux idées philosophiques que par la lecture de quelques livres français. « Je dois tout, dit-il dans sa correspondance, je dois tout aux livres français. Ce sont eux qui ont développé dans mon âme les sentiments d'humanité étouffés par huit années d'éducation fanatique. » Il cite parmi les écrivains dont la lecture lui était le plus familière, d'Alembert, Diderot, Buffon, Hume, Helvétius : « Leurs ouvrages immortels, dit-il encore, sont ma lecture continuelle, l'objet de mes occupations pendant le jour et de mes méditations dans le silence des nuits. » Il avouait qu'il devait à ces écrivains une grande partie de ses idées, et dès le premier chapitre de son livre, il invoque le nom et l'autorité de Rousseau, dont le *Contrat social* avait paru en 1762, et de Montesquieu, dont il déclare avoir suivi les traces lumineuses.

Enfermé dans le cercle de sa famille et de quelques amis, Beccaria se préoccupait beaucoup de toutes les thèses philosophiques qui se débattaient à cette époque et en faisait l'objet de ses entretiens habituels. C'est ainsi qu'il vint à jeter les yeux sur les iniquités de la justice crimi-

nelle et à agiter avec ses amis, dont quelques-uns, comme les frères Pierre et Alexandre Verri (1), étaient des esprits éclairés, les difficiles problèmes que soulève cette matière. Après de longues hésitations et vaincu par leurs instances, il écrivit le livre *Dei Delitti e delle Pene.* Ce livre, commencé en mars 1763, fut achevé dans les premiers mois de 1764 (2). L'auteur n'avait pas encore vingt-sept ans.

Il faillit plusieurs fois abandonner cette entreprise. A un esprit rêveur, à une imagination vive, il joignait un caractère indolent et timide qui tantôt s'exaltait par la méditation, tantôt tombait dans le découragement et l'inertie. Après avoir achevé son écrit, il n'osait le publier et le fit imprimer en secret à Livourne, malgré la protection qu'il trouvait à Milan dans l'administration tutélaire du comte Firmiani. Il écrivait le 13 décembre 1764 à Pierre Verri : « Si ton amitié ne m'avait pas soutenu, j'aurais abandonné mon projet, car par indolence j'aurais préféré demeurer dans l'obscurité. » Il redoutait surtout que son livre n'excitât contre lui quelque persécution, et poussa la circonspection jusqu'à voiler ses propres pensées sous des expressions vagues et indécises. Il répondait, en effet, à l'abbé Morellet, qui lui reprochait l'obscurité de quelques passages : « Je dois vous dire que j'ai

(1) Pierre Verri a laissé un livre intitulé : *Opere filosofiche del conte Pietro Verri*, 2 vol. in-18, dont la deuxième édition a été imprimée à Paris en 1784.

(2) Notizie intorno alla vita ed agli scritti del marchese Cesare Beccaria Bonesana, p. XXVI.

eu, en écrivant, les exemples de Machiavel, de Galilée et de Giannone devant les yeux. J'ai entendu le bruit des chaînes que secouent la superstition et le fanatisme étouffant les gémissements de la vérité. La vue de ce spectacle effrayant m'a déterminé à envelopper quelquefois la lumière de nuages. J'ai voulu défendre l'humanité sans en être le martyr. »

Cependant il ne fut point insensible à la gloire qui vint de toute part illuminer son nom. Il le reconnaît lui-même dans sa correspondance : « Mon unique occupation est de cultiver en paix la philosophie et de conserver ainsi trois sentiments très-vifs en moi : l'amour de la réputation littéraire, celui de la liberté, et la compassion pour les malheurs des hommes esclaves de tant d'erreurs. » Il céda même, malgré son goût du calme et du repos, aux instances de quelques personnes, et pour la seule fois de sa vie, après une longue incertitude, il consentit à quitter momentanément Milan pour se rendre à Paris. C'était en octobre 1766 ; il fut accueilli avec toute l'admiration qui était due à son mérite et toute la sympathie que devait exciter son caractère généreux et passionné. Alexandre Verri, qui l'avait accompagné, raconte qu'il était reçu partout avec enthousiasme, *con adorazione* (1). Mais ce voyage ne dura que quelques jours. A peine hors de Milan, il fut pris, suivant sa propre expression, d'un accès

(1) Beccaria in ogni luogo è accolto con adorazione. Littera inedita di A. Verri del 25 octobre 1766.

de mélancolie; et il quitta précipitamment Paris en écrivant à son ami : « Ma femme, mes fils et mes amis assiégent sans cesse ma pensée. L'imagination, ce despote de ma vie, ne me laisse goûter ni les spectacles de la nature, ni ceux de l'art, qui ne manquent pas dans ce voyage et dans cette belle cité (1). »

Revenu à Milan, il ne le quitta plus. Sa vie s'écoula, comme il le dit lui-même, paisible et solitaire (2). Il avait été inquiété à raison de quelques passages de son livre qui touchent à la religion, mais la dénonciation n'eut pas de suite : « Le comte Firmiani, écrit-il, a protégé mon livre, et c'est à lui que je dois ma tranquillité (3). » La crainte qu'il en ressentit le fit renoncer aux études philosophiques; au moins ces études, s'il les continua, n'ont laissé aucune trace. Il n'abdiqua pas cependant ses premières opinions, car Duclos nous apprend dans son *Voyage en Italie* (4), qu'ayant été visiter l'auteur du *Traité des délits et des peines* à son passage à Milan, il disserta longuement avec lui sur les théories de son livre. Au surplus, le gouvernement autrichien, ayant su qu'il avait rejeté les offres de Catherine II, qui voulait l'attirer à Pétersbourg, le nomma professeur d'économie politique à Milan. Il fut amené par là à publier sur cette ma-

(1) Littera inedita di Beccaria, del 12 octobre 1766.

(2) Io meno una vita tranquilla e solitaria.

(3) Lettre à l'abbé Morellet.

(4) P. 321 à 323.

tière quelques travaux qui ont été loués par M. J. B. Say. Il a laissé également un essai sur la nature du style, *Della natura dello stile*, qui avait pour objet d'exciter l'étude parmi ses compatriotes.

III

Le principal, le seul véritable titre de Beccaria aux regards de la postérité est le *Traité des délits et des peines*.

J'ai dit que ce livre n'avait été, en général, considéré que comme le premier cri de la conscience publique pour obtenir la réforme de la législation pénale, comme un puissant instrument de destruction dirigé contre cette législation, et destiné surtout à la renverser.

Les services qu'il a rendus à la science sous ce premier rapport sont incontestés et ont été appréciés par tous les criminalistes. Je ne m'y arrêterai un moment que pour faire remarquer le plan adopté par l'auteur.

La justice criminelle était encore régie dans toute l'Europe, au milieu du XVIIIe siècle, par une sorte de droit commun qui avait son point d'appui dans les ordonnances de Charles-Quint de 1532, et de François Ier de 1539. Des édits postérieurs, et notamment l'ordonnance de Louis XIV de 1670, avaient bien modifié quelques formes de la procédure, quelques applications de la pénalité, mais n'avaient touché ni au système général de la législation, ni à aucun des principes qui concouraient à le for-

mer. En ce qui concerne la procédure, l'audition des témoins par voie d'enquête, les récolements et confrontations à huis clos, les sentences rendues sur les procès-verbaux de cette instruction écrite ; telles étaient les seules garanties de la justice. De là l'incertitude qui semblait peser sur tous les procès criminels, les efforts des juges pour obtenir la confession des accusés, les subtilités des interrogatoires et les tortures de la question. Les lois pénales étaient empreintes du même esprit : les châtiments étaient atroces ; on ne se bornait pas à frapper de mort la plupart des crimes, on aggravait cette peine par d'horribles supplices, et le juge, enchaîné par les maximes de la jurisprudence ou par les textes des ordonnances, quand il s'agissait d'atténuer ces peines, était presque toujours armé d'un pouvoir illimité pour les étendre. Ainsi, cette législation, pleine d'embûches et d'entraves, et armée de sévérités inouïes, ne soupçonnait ni le droit d'une défense, ni l'équité d'une proportion entre les délits et les peines. Elle traitait l'accusé en ennemi ; elle le séquestrait au lieu de faciliter sa justification. Elle le frappait avant même qu'il fût condamné. Son unique principe était la vindicte publique, son but unique l'intimidation. Ces vieilles institutions s'étaient d'ailleurs fortifiées depuis trois siècles par le travail incessant et patient des légistes qui, dans cette matière comme dans la matière des fiefs, en s'étayant tantôt des textes des lois romaines, tantôt des usages et coutumes, tantôt de la jurisprudence des juges et de la doctrine les uns des autres, étaient parvenus à

constituer, au profit du pouvoir public, un véritable corps de droit, dont toutes les parties se tenaient étroitement serrées, et qui déployait, par l'unité de son esprit et l'autorité de ses maximes, une puissance irrésistible. Les principaux de ces légistes étaient Bossius et Julius Clarus à Milan, Decianus à Padoue, Farinacius à Rome, Carpzow en Allemagne, Damhoudère en Flandre, Covarruvias en Espagne, Jean Imbert, Pierre Lizet, Antoine Bruneau, Rousseaud de la Combe et Serpillon en France.

Tel était l'édifice que Beccaria conçut la pensée d'ébranler. Cette pensée éclate à la première page qu'il écrit : « Quelques débris de la législation d'un ancien peuple conquérant, dit-il dans sa préface, compilés par l'ordre d'un prince qui régnait il y a douze siècles à Constantinople, mêlés ensuite aux usages des Lombards et ensevelis dans un fatras volumineux de commentaires obscurs, forment ce vieil amas d'opinions qu'une grande partie de l'Europe a honorées du nom de lois; et aujourd'hui même le préjugé de la routine, aussi funeste qu'il est général, fait qu'une opinion de Carpzovius, un vieil usage indiqué par Clarus, un supplice imaginé avec une barbare complaisance par Farinacius, sont les règles que suivent froidement ces hommes qui devraient trembler lorsqu'ils décident de la vie et de la fortune de leurs concitoyens. C'est ce code informe qui n'est qu'une monstrueuse production des siècles les plus barbares que j'ai voulu examiner dans cet ouvrage. »

Ainsi le but que se propose l'auteur est de renverser

les anciennes lois qui régissent encore la justice pénale, c'est de faire table rase de ces vieilles pratiques qui avaient usurpé l'autorité de la législation. Mais quelle voie va-t-il suivre, quelle méthode adopter pour atteindre ce but ? Va-t-il, comme il le dit, procéder à l'examen des institutions dont il médite la ruine? Non, car il n'est point légiste, car il s'égarerait dans les sentiers obscurs de la pratique, s'il tentait de prendre un à un chacun des vices, chacun des abus de cette législation, car il trouverait en face de lui tous les praticiens qui lutteraient avec avantage sur le terrain de l'expérience, tandis qu'ils ne peuvent le suivre dans les régions élevées de la théorie où ils n'ont jamais frayé. Il ne s'attaque donc pas à telle ou telle forme, à telle ou telle pénalité, mais au système tout entier. Il ne recherche point si, parmi tant d'institutions, il n'y en a pas quelques-unes qui doivent survivre. Il ne veut pas améliorer, il veut détruire.

Il suit une voie nouvelle. Il suppose que les lois qui sont encore debout devant lui, condamnées par la raison et par l'expérience, n'ont plus qu'une existence précaire; il les place pour ainsi dire hors du débat, et c'est sur un terrain libre et déblayé de ces anciens débris, qu'il va jeter les premiers fondements d'un édifice nouveau. Sa méthode consiste donc à examiner *à priori* quels doivent être les principes d'une législation rationnelle, quel est le vrai fondement du droit pénal, quelles sont les lois de l'action répressive, quels faits elle peut saisir, quels doivent être le caractère et la mesure des peines. Ce sont

autant de problèmes qu'il pose dans leurs termes les plus simples et qu'il fait passer successivement sous les yeux du lecteur. Ces problèmes résument les plus hautes difficultés de la science.

C'est ce plan qui a fait le succès du livre : au lieu de controverses qui n'amènent le plus souvent que des controverses nouvelles, une exposition claire et succincte de principes; au lieu de thèses de droit, inaccessibles à la plus grande partie du public, une série de propositions saisissantes, qui portent pour la première fois sur une matière jusque-là obscure un rayon de lumière ; enfin, au lieu de dissertations savantes, quelques observations énoncées avec sobriété et qui répandent sur l'ensemble un intérêt philosophique. Les esprits se sont jetés avec empressement dans ces sentiers nouveaux qui s'ouvraient devant eux ; ils ont accueilli des doctrines qui étaient descendues à leur portée ; ils ont admis une explication aussi simple d'une machine aussi compliquée ; ils se sont trouvés disposés à suivre dans toutes leurs déductions, sans s'inquiéter si elles suffisaient à tous les intérêts qu'elles doivent sauvegarder, des règles qui semblaient humaines et rationnelles, qui étaient même en général vraies en elles-mêmes, et ne défaillaient que par l'application trop absolue qui en était faite. Que devenait alors l'échafaudage des anciennes législations avec leurs formes inexpliquées, leurs inutiles complications et leurs pénalités violentes? Il est évident qu'elles étaient condamnées par la seule énonciation de ces règles nouvelles qui, à la place

de la vindicte publique, venaient glorifier les sentiments de la justice et de l'humanité. C'était la plus sûre manière de les attaquer.

Les vieux praticiens jetèrent un cri d'alarme. Deux criminalistes estimés, Muyart de Vouglans et Jousse, qui écrivaient, l'un en 1766 et l'autre en 1770, opposèrent principalement au nouveau venu qu'il était complétement étranger à la science juridique, à la pratique du droit criminel : « Que penser, dit le premier, d'un auteur qui prétend élever son système sur les débris de toutes les notions qui ont été reçues jusqu'ici, qui pour l'accréditer fait le procès à toutes les nations policées, qui n'épargne ni les législateurs, ni les magistrats, ni les jurisconsultes? » Et l'autre répète : « Le *Traité des délits et des peines*, au lieu de répandre quelque jour sur la matière des crimes et sur la manière dont ils doivent être punis, tend au contraire à établir un système des plus dangereux et des idées nouvelles qui, si elles étaient adoptées, n'iraient à rien moins qu'à renverser les lois reçues jusqu'ici par les nations les plus policées (1). » Quelle effroyable imputation ! attaquer un système accrédité par toutes les nations policées, attaquer une jurisprudence qui avait atteint, dit l'un de ces légistes, un tel degré de perfection qu'elle servait de modèle à toutes les législations ! Et voilà comme dans tous les temps toutes les ré-

(1) *Traité de just. crim.*, t. I, p. LXIV, Muyart de Vouglans, réfutation du *Traité des délits et des peines.*

formes ont été accueillies! Au reste, l'imputation était vraie, et le danger était réel. Ce n'était point un traité de jurisprudence qu'apportait Beccaria, c'était une doctrine nouvelle, c'était une nouvelle législation. Les légistes s'étonnaient à bon droit des libres allures de ce penseur qui, dédaignant leur stérile érudition et leurs travaux arides, remontait aux principes mêmes des lois. Ils flétrissaient avec mépris son inexpérience pratique sans comprendre qu'il y avait puisé peut-être sa plus grande force, parce que, n'étant point contenu par les liens d'une science apprise, il avait pu donner un plus libre essor à sa pensée réformatrice.

On est tenté néanmoins de lui reprocher d'avoir négligé deux sources où il eût pu puiser d'abondants matériaux: la législation et l'histoire. Il est évident que son œuvre, enrichie par la science du juriste et de l'historien, eût acquis plus d'autorité et plus d'éclat. Cette science lui a-t-elle manqué? A-t-il pensé qu'elle ne ferait qu'embarrasser sa marche d'un inutile cortége? Peut-être il ne faisait que se laisser aller en cela à la pente du XVIIIe siècle qui, peu soucieux de la tradition et les yeux fixés sur l'avenir, s'inquiétait peu des exemples et des leçons des siècles passés. Il eût pu cependant suivre sous ce rapport un écrivain qu'il a quelquefois imité, Montesquieu, qui seul réagit à cet égard contre les idées de son temps. Mais il n'avait, on doit le reconnaître, ni le coup d'œil généralisateur de ce puissant esprit, ni son vaste savoir. Ce n'est point dans l'étude des lois générales des sociétés qu'il va chercher les lois de la justice pénale, c'est à la

raison seule qu'il les demande; ce n'est point à la science qu'il s'adresse, c'est au sens commun. Il se préoccupe peu de donner à son œuvre des proportions savantes : armé d'un style incisif, souvent déclamatoire, il n'a qu'un but, c'est de répandre, c'est de propager ses idées, c'est de les imprimer dans les esprits. C'est pour cela qu'il les a résumées dans quelques pages, c'est pour cela qu'il ne les a revêtues que de formes simples, et qu'il les a appuyées non sur des exemples, mais sur des raisonnements aisément saisissables; c'est pour cela qu'au lieu d'écrire un livre, il n'a écrit qu'un pamphlet.

Ce pamphlet, qui pénétrait dans la foule et était lu de tous, s'empara bientôt de la pensée générale; il dicta, il fit l'opinion. Il trouvait, à la vérité, un public singulièrement disposé à accueillir ses doctrines. Ce fut le bonheur de Beccaria de parler au moment même où sa parole pouvait trouver de sympathiques échos. D'une part, plusieurs procès célèbres, plusieurs erreurs judiciaires éclatantes venaient de dévoiler à tous les yeux les vices jusque-là cachés de la législation criminelle. Et d'un autre côté, tous les travaux, tous les efforts de l'école philosophique avaient tendu à développer dans les cœurs le sentiment de l'humanité, cette sensibilité pour les souffrances des hommes, que les siècles précédents n'avaient pas ressentie au même degré. Or quelle était la mission du *Traité des délits et des peines?* c'était l'amélioration, c'était la réforme de cette justice criminelle. Quelle était l'idée principale qui dominait toutes ses pages, qui enveloppait

toute sa théorie, toutes ses solutions? c'était de faire pénétrer l'humanité dans les lois pénales, c'était de défendre les droits de l'homme dans la personne des accusés. L'auteur s'écriait dès le début : « Heureux si je puis exciter ce doux frémissement, avec lequel les âmes sensibles écoutent la voix des défenseurs de l'humanité (1) ! » C'était d'un mot commander l'attention de ses contemporains.

L'influence qu'il exerça fut immense. Une école de criminalistes se forma aussitôt en France : c'étaient Brissot de Warville, Lacretelle, Philpin de Piépape, Servan, Pastoret, Bexon, Marat. Les doctrines de Beccaria, répétées, développées dans une foule d'écrits, acquirent une incroyable puissance. La législation pénale est la seule partie de la législation générale, dont la réforme a précédé la réunion de l'assemblée constituante. Les deux ordonnances de Louis XVI du 24 août 1780 et du 1er mai 1788 commencèrent du moins cette réforme, si elles ne l'achevèrent pas. Elles attestent à quelle hauteur s'était élevé le cri de la conscience publique.

On ne saurait donc dénier à Beccaria d'avoir le premier entrevu et médité la réforme de la loi pénale ; on ne saurait lui dénier d'avoir, par la puissance de sa parole, rendu cette réforme nécessaire et presque instantanée. Il est hors de doute qu'il en a été l'agent le plus actif,

(1) Me fortunato se potrò inspirare quel dolce fremito con cui le anime sensibili respondono a chi sostiene gl' interessi della umanità !

l'instrument le plus efficace. C'est là un honneur qui lui appartient et qui ne peut lui être contesté. Il a le premier pris en main cette grande cause et l'a gagnée.

Mais son livre n'a-t-il d'autre mérite que d'avoir démontré la nécessité d'une réforme? n'a-t-il eu d'autre puissance que celle d'un instrument de destruction? n'a-t-il enfanté que des ruines?

C'est là ce qu'il nous a paru curieux d'étudier. Le *Traité des délits et des peines* a été le point de départ de tous les travaux de la science moderne : cette science n'a-t-elle trouvé à la place des législations détruites qu'un terrain vide et nu? ou n'a-t-elle fait au contraire que développer les germes qu'il y avait déjà déposés? Faut-il reconnaître dans le pamphlet de Beccaria, à côté de la force qui détruit, celle qui fonde? Y trouve-t-on les éléments d'une théorie scientifique, d'un système pénal?

J'écarte d'abord les thèses purement philosophiques qui remplissent plusieurs pages de ce livre et qui n'ont plus aujourd'hui qu'un médiocre intérêt. J'écarte toutes les idées qui sont étrangères à son idée principale, et qui ont été plus d'une fois et récemment encore le prétexte d'une injuste et violente appréciation de l'ouvrage entier. Je ne prends uniquement que les théories de droit qu'il renferme, que la série de propositions plutôt énoncées en général que développées, qui se succèdent dans les 42 chapitres du livre, et qui contiennent la formule et la solution des principaux problèmes de la matière criminelle. Ces propositions prises dans leur ensemble expriment-

elles un système original et nouveau? et quelle est la valeur de ce système?

IV

Les premières questions que l'auteur se pose, au seuil de son œuvre, sont celles qui dominent tout le droit pénal : quelle est l'origine, quel est le véritable fondement de ce droit?

La première de ces questions a peu d'intérêt. Beccaria, comme Locke, Hobbes, Vattel et Rousseau, fait dériver l'origine du droit de punir d'un contrat dont il suppose l'intervention au moment où la société s'est formée. Les hommes auraient consenti au sacrifice d'une portion de leur liberté, pour jouir du reste avec plus de sûreté, et c'est pour maintenir la souveraineté de la société, formée de la somme de toutes ces portions de liberté individuelle, c'est pour refréner les efforts incessants de chaque individu à reprendre sa liberté tout entière, qu'il aurait fallu établir des moyens sensibles et puissants de coercition, qui sont les châtiments. Cette hypothèse d'un contrat social, préconisée par l'école philosophique du XVIIIe siècle, n'a d'autre but ici que d'expliquer la nécessité de l'application des peines ; elle n'infirme nullement le principe qui, depuis Aristote (1), n'a été sérieusement

(1) *Politique*, liv. I, ch. I, § 9, trad. de M. Barthélemy Saint-Hilaire.

contesté par personne, même, je le crois, au XVIIIe siècle (1), à savoir, que l'état de société est l'état naturel de l'homme. Or comme il est impossible de concevoir une société, quelque restreinte qu'elle soit, même celle de la famille, sans un principe d'ordre et l'ordre sans une sanction, il est évident que la justice pénale, quelles que soient les formes qu'elle ait d'abord revêtues, est née avec la société. Si Beccaria a voulu démontrer, en faisant remonter la loi pénale au contrat social, que l'origine de cette loi se confond avec l'origine de la société, s'il a voulu établir que l'application de la première peine n'a été que le premier acte de la lutte des intérêts collectifs contre un intérêt individuel, cette thèse n'avait besoin d'aucune fiction pour appui, il suffisait de l'énoncer.

L'auteur entre plus avant dans les difficultés de son sujet, quand il essaye de poser le principe même du droit pénal. C'est ici que peut commencer à se révéler la portée scientifique de son livre.

Il est peut-être nécessaire, pour apprécier la puissance et l'originalité de sa théorie, de constater quel était l'état de la science au moment où il écrivait.

Deux doctrines commençaient à la diviser : l'une qui, rattachant la loi humaine à la loi divine, lui donne pour principe le principe moral et pour but le rétablissement de l'ordre par l'expiation ; l'autre qui la renferme dans le cercle des intérêts de la société, et lui assigne pour unique

(1) *Lettre* de J. J. Rousseau à Charles Bonnet.

fin la conservation de cette société, le maintien de l'ordre social.

On a fait, inexactement peut-être, remonter jusqu'à l'école de Socrate la première de ces doctrines. Il faut discerner dans les dialogues de Platon ce qui tient à la politique et ce qui tient à la morale. On lit dans le *Protagoras :* « Personne ne châtie ceux qui se sont rendus coupables d'injustice par la seule raison qu'ils ont commis une injustice, à moins qu'on ne punisse d'une manière brutale et déraisonnable. Mais lorsqu'on fait usage de sa raison dans les peines qu'on inflige, on ne châtie pas à raison de la faute passée; car on ne saurait empêcher que ce qui est fait ne soit fait, mais à cause de la faute à venir, afin que le coupable n'y retombe plus, et que son châtiment retienne ceux qui en seront les témoins (1). » On lit encore dans les *Lois :* « Il est nécessaire que le législateur prévienne et menace ceux qui pourraient devenir criminels, et qu'il fasse des lois pour les détourner du crime et les punir quand ils seront coupables, comme s'ils devaient le devenir (2). »

Tel est le principe qui doit guider le législateur, le principe qui dominait la législation grecque. Mais, après l'avoir posé, Platon recherchera les préceptes que doit suivre le coupable auquel la peine est infligée, et c'est alors seulement que le philosophe soutiendra que l'homme qui

(1) *Protagoras*, trad. de M. Cousin, t. III, p. 41.
(2) *Lois*, trad. de M. Cousin, t. VIII, p. 276.

a commis un crime doit profiter de la punition qu'il a méritée pour purifier son âme et pour apaiser ses remords (1). M. Barthélemy Saint-Hilaire a récemment mis en relief toute la beauté de cette doctrine qui place le mal dans le crime et non dans la peine, qui proclame l'utilité de l'expiation, qui veut que cette expiation soit une satisfaction pour le coupable qu'elle réhabilite, qui regarde le châtiment comme un asile pour la conscience troublée (2). Mais il faut prendre garde que cette théorie de l'expiation, qui se trouve développée dans le *Gorgias*, est étrangère à l'établissement de la peine, elle ne touche que son exécution; ce n'est point à la loi, ce n'est point au juge que Socrate recommande de rechercher l'expiation comme but ou mesure de la peine; il ne la considère que comme un sentiment moral qui doit être la conséquence de cette peine et qu'il veut faire germer dans l'âme du coupable. La doctrine du *Protagoras* n'obtenait pas toutefois en Grèce un assentiment universel; on peut citer plusieurs passages soit de Démosthène (3), soit de Plutarque (4), qui semblent, en effet, assigner comme mission à la peine l'expiation du délit ou qui confondent même dans leurs principes et dans leurs effets la justice divine et la justice humaine.

(1) Platon, trad. de M. Cousin, t. III, p. 262, 281, etc.

(2) Introduction à la *Morale* d'Aristote.

(3) *Orat. in Neæram.*

(4) *De exsilio.*

Le principe de la législation romaine, comme de la législation grecque, fut que les peines sont créées dans l'intérêt de la société et que leur but unique est l'utilité et le salut de la république. Cicéron déclare en termes formels que toute peine n'a pour fondement que l'intérêt de l'État (1). Sénèque ne lui reconnaît également qu'un but, c'est d'assurer la sécurité publique (2), et c'est pour atteindre ce but, qu'il veut qu'elle ait pour effets de corriger le coupable et de servir d'exemple (3). Si ces effets ne sont pas produits, il n'hésite pas à déclarer que la paix publique doit être maintenue par la destruction des coupables, *sublatis malis* (4). Il répète les paroles de Platon : « Que la loi doit punir, non à raison du crime commis, mais pour qu'on n'en commette plus, qu'elle ne peut effacer le passé, mais qu'elle régit l'avenir, qu'elle atteint les malfaiteurs non-seulement pour les faire périr, mais afin que leur mort frappe les autres d'épouvante (5). » Quintilien se demande si la peine doit se proposer de

(1) Omnem animadversionem et castigationem ad reipublicæ utilitatem pertinere. (*De officiis.*)

(2) Ut securiores cæteri vivant. (*De clement.*, lib. I, cap. XXII.)

(3) Ut eum quem punit emendet, aut ut pœna ejus cæteros meliores reddat. (*Eodem loco.* — Voy. aussi *De irâ*, I, XVI.)

(4) *De clementiâ*, I, XXII ; *De irâ*, I, XVI.

(5) Nam ut Plato ait : « Nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur ; revocari enim præterita non possunt, futura prohibentur ; et quos volet nequitiæ mali cedentes exempla fieri, palàm occidet, non tantùm ut pereant ipsi, sed ut alios pereundo deterreant. » (*De irâ*, I, XVI.)

punir l'acte commis ou de servir d'exemple, et il déclare qu'elle est avant tout exemplaire : *Omnis pœna non tam ad delictum pertinet quam ad exemplum* (1). Enfin Aulu-Gelle, après avoir reconnu également que, là où il n'y a pas nécessité de faire un exemple, il n'y a pas lieu de punir (2), assigne à la peine, d'après un commentateur de Platon, outre la correction du coupable et l'exemple, une troisième fin, la réparation du dommage. Les jurisconsultes romains n'ont aucun texte qui soit directement contraire à ces maximes (3).

Mais on trouve dans un fragment de Paul et dans quelques constitutions impériales plusieurs expressions qui semblent contenir en quelque sorte le germe ou porter la conséquence d'un autre principe que la législation n'avoue pas explicitement. Paul, d'abord, pour établir que la peine ne passe pas aux héritiers, pose en principe qu'elle a pour objet l'amendement des coupables, *pœna constituitur in emendationem hominum*, d'où le corollaire que le décès de ceux-ci la fait nécessairement cesser (4).

(1) Declam., 274.

(2) *Noct. attic.*, lib. VI, cap. XIV.

(3) L. 31, Dig. *Depos.* — « Ut exemplo aliis ad deterrenda maleficia sit. » — L. 1, Cod. *ad leg. Jul. repetund.* : « Ut unius pœna possit esse multorum. » L. 29, Cod. Theod. *de Navicul.* : « Ne crescat audacia in posterum. » — Justin. nov. XVII, cap. V : « Cum vehementiâ corrige ut paucorum supplicium alios omnes faciat salvos. » — Nov. XXX, cap. XI : « Acerbè punito ut paucorum hominum supplicio omnes reliquos continuè castiges. »

(4) L. 20, Dig. *De pœnis.*

Sévère et Antonin, dans un rescrit rapporté par Macer, déclarent qu'en commettant une faute, le coupable s'est par là même soumis à une peine, *ipse te huic pœnæ subdidisti* (1), comme si cette peine était considérée comme la rétribution de la faute, la compensation du délit. Une constitution d'Arcadius et d'Honorius dispose qu'il ne peut y avoir de châtiment là où il n'y a pas de faute : *Sancimus ibi esse pœnam ubi et noxa est* (2). Enfin les mêmes empereurs semblent reconnaître comme des règles que la peine doit être égale à la faute, *par pœna peccato*, et en rapport avec la nature du crime, *condigna crimini* (3).

Ne peut-on pas apercevoir dans ces derniers textes un premier reflet de la doctrine qui commençait à se répandre dans le monde et qui prêchait l'expiation des fautes et la rétribution du péché par la souffrance ? Saint Augustin ne faisait qu'exprimer cette doctrine lorsqu'il enseignait que le châtiment n'est juste qu'autant qu'il frappe une faute : *Omnis pœna, si justa est, peccati pœna est* (4) ; lorsqu'il assimilait la peine à la pénitence (5), lorsqu'il définissait la peine proprement dite, une souffrance qui

(1) L. 34, Dig. *De jure fisci.*

(2) L. 18, Cod. Theod. *De pœnis.*

(3) L. 1, Cod. Theod. *De crimine peculatûs.*

(4) *De libero arbitrio*, lib. III, cap. xv.

(5) Pœnitere est pœnam tenere ; ut semper puniat in se ulciscendo quod commisit peccando. (*De verâ et falsâ pœnitentiâ*, cap. xix.)

punit et expie la faute (1). C'est dans ce sens que Tertullien et d'autres Pères de l'Église considèrent le délit comme une sorte de dette, parce que la justice a le droit d'en exiger la punition (2).

Ce nouveau principe avait pu déjà être entrevu dans quelques coutumes des peuples barbares, telles que les sacrifices expiatoires, la loi du talion et celle des compositions, qui se retrouvent à toutes les époques primitives des sociétés. Mais ces coutumes, auxquelles l'ignorance des temps avait mêlé quelque idée d'expiation, et qui ont été peut-être une application imparfaite et grossière du principe de la justice morale, ne conservèrent pas longtemps cette première empreinte. Elles furent employées moins à réprimer qu'à contenir les vengeances individuelles et les guerres privées. Elles servirent, par leurs transactions successives, les efforts des pouvoirs débiles de ces époques pour circonscrire d'abord et pour enchaîner enfin le terrible droit de représailles, dont elles reconnaissaient au fond la légitimité. Le droit de la vindicte publique, qui s'est peu à peu formulé à mesure que l'État gagnait du terrain et qui a définitivement enlevé la vengeance des offenses des mains des parties offensées pour la transporter aux mains du pouvoir public, n'a été qu'une nouvelle forme, faussée d'ailleurs par les préjugés et les

(1) Pœna propriè dicetur læsio quæ punit et vindicat quod quisque commisit. (Can. 4, quæst. 3, dist. 3, caus. 33.)

(2) Debitum in Scripturis delicti figura est quod perindè judicio debeatur et ab eo exigatur. (*De oratione*, cap. VII.)

mœurs, du principe de l'utilité sociale, qui s'était développé en même temps que le principe de l'État lui-même et qui en a partagé les traverses et les égarements.

Nos anciens légistes, lorsque les notions juridiques commencèrent à se répandre, n'en soupçonnaient point d'autre. Beaumanoir répète, après les assises de Jérusalem et toutes les coutumes locales, que « la vengeance doit être prise de çascun meffet, » et il pose en règle que la peine n'a qu'un but, l'exemple : « Bonne coze, dit-il, est que on courre au devant des malféteurs et qu'ils soient si rudement pusni et justicié selon lor meffet, que li autres en preugnent exemple, si que ils se gardent de meffere (1). » Pierre Ayraut, le plus indépendant et le plus instruit de nos anciens criminalistes, reprend la même règle : « La justice, en toutes ses exécutions, tend plus à l'exemple que au chastiement. Si le magistrat doibt faire comme le bon medecin, qui tasche à guérir, non pas à perdre, est ce correction ou amendement que d'exterminer ? C'est donc pour l'exemple que la justice punist : et pour cette raison les latins appeloient mesmes celuy qui estoit chastié et exécuté *exemplum* (2). » Enfin, Jean Bouteiller, dans son *Grand Coustumier*, s'exprime ainsi : « Peine de loy fut par les anciens advisée pour refraindre la male volonté des malfaiteurs. Combien que tousjours doit la peine être entendue en la moins aspre partie par

(1) Coutumes de Beauvoisis, cap. XXX.
(2) *Ordre et formalité judiciaire.*

le juge, car justice sans miséricorde est trop dure chose et miséricorde sans justice est trop lasche chose, et pour ce il faut y avoir attrempance et moyen par sage direction de juge. » Et il ajoute qu'au cas d'accoustumance, si les malfaiteurs « sont de leur nature brigans, telles gens doivent estre si griesvement punis que ce soit exemple à tous autres (1). »

Cependant, vers le milieu du XVIe siècle, un moine de Salamanque, Alphonse de Castro, publiait un livre intitulé *De potestate legis pœnalis* dans lequel il expose, d'un point de vue tout religieux, les pouvoirs que la loi pénale peut exercer et les obligations morales qu'elle impose à tous les sujets. Il se place sous l'influence des idées que nous avons déjà rencontrées dans les écrits de plusieurs Pères de l'Église et met sur la même ligne, comme deux actes d'un caractère identique, la pénitence imposée au pécheur, et le châtiment infligé au délinquant. Ces deux mesures punissent une faute, elles distribuent une souffrance qui est proportionnée à la gravité de cette faute, elles en recherchent la satisfaction, c'est-à-dire l'expiation. Le caractère propre de la peine, suivant ce théologien, c'est qu'elle est infligée à raison de la faute commise et pour la punir (2). Il distingue entre la peine naturelle que contracte l'agent en commettant le délit et la peine qui lui

(1) *Grand Coutumier*, ch. XXIX.

(2) Pœna inflicta propter peccatum præteritum vindicta et punitio. (P. 37 et sqq.)

est infligée par le juge. La première, qui naît de l'action même, se compose des désirs trompés, des regrets, des remords; l'autre, qui n'en est qu'une conséquence plus éloignée, lui est infligée contre son gré comme une rétribution du mal qu'il a commis, son but est de rétablir l'ordre qu'il a troublé, *ut ad eumdem ordinem per pœnam redigatur quem peccando deseruerat* (1).

Grotius, qui écrivait au commencement du XVIIe siècle, subit, quoique à un moindre degré et parce qu'il était placé à un point de vue différent, l'influence de la même doctrine. Les lignes qu'il consacre à son examen sont très-brèves, et il y a lieu de le regretter, mais elles sont en même temps très-précises. Il reconnaît d'abord, avec Aulu-Gelle, que la punition doit avoir un triple but : la correction du coupable, la réparation du dommage et l'exemple. Mais quel est le droit en vertu duquel elle est appliquée? Grotius, après avoir écarté le droit de la vengeance et après avoir relaté les maximes des philosophes grecs et latins, revient à la doctrine qu'Alphonse de Castro exprimait plus confusément tout à l'heure : « Pour punir légitimement, il faut avoir droit de punir; or, le droit vient du mal que le criminel a fait... Celui qui a commis un crime est censé s'être volontairement soumis à la peine; c'est en ce sens que les empereurs Sévère et Antonin disent, dans un de leurs rescrits : *Ipse te huic pœnæ subdi-*

(1) *De potestate legis pœnalis* duo libri. Lugduni, 1556.

disti (1). » Ainsi, c'est du mal du délit que dérive le droit de punir, c'est la faute accomplie qui est la source et la mesure de la punition. Il définit en conséquence la peine *malum passionis quod infligitur ob malum actionis,* c'est-à-dire, la rétribution du mal pour le mal. Voilà le point de départ des théories qui ont cherché plus tard leur unique fondement dans la loi morale.

Selden, qui vint presque immédiatement après Grotius, s'appliqua à déduire du même principe des conséquences beaucoup plus absolues. Il enseigne nettement et sans ambages que la peine n'est appliquée qu'à raison du mal commis, *quia peccatum est,* et que le seul motif de son institution est de réparer, d'expier, de purger ce mal (2). Il la considère comme une souffrance qui apporte avec elle l'expiation et comme un remède qui doit opérer la régénération du coupable (3). Ce n'est point en vue d'un mal futur, suivant la doctrine de Platon, ajoute-t-il, que les châtiments sont établis, c'est en vue d'un mal accompli, *pro malo actionis prœteritæ :* la peine est la rétribution du mal, du délit, et la correction du coupable. C'est au législateur qu'il appartient de mesurer les degrés de cette peine suivant les périls et les intérêts de la société. Mais son droit est tout entier dans l'infraction morale et

(1) *De jure belli et pacis,* lib. II, cap. xx, § 2, 5 et 6.

(2) Satisfactoria dicatur pœna, seu expiatoria, seu purgatoria.

(3) Partim saltem retributiva, tametsi simul etiam fuerit medicinalis.

il ne doit rechercher que la réparation de cette infraction, car les peines ne sont que des mesures expiatoires : *pœnæ rectè dicuntur expiationes seu liberationes à lege præstitæ.* Selden, qui écrivait un traité de droit naturel d'après les lois hébraïques, cite ensuite à l'appui de sa thèse des textes des livres hébreux qui sont étrangers à la question (1).

On trouve encore dans plusieurs écrits de Leibnitz l'expression nettement formulée de cette doctrine : « Il y a, dit-il, une espèce de justice qui n'a point pour but l'amendement, ni l'exemple, ni même la réparation du mal. Cette justice n'est fondée que dans la convenance qui demande une certaine satisfaction pour l'expiation d'une mauvaise action. Dieu s'est réservé en bien des rencontres cette justice punitive, qui est proprement vindicative, mais il ne laisse pas de la communiquer à ceux qui ont droit de gouverner les autres, et il l'exerce par leur moyen, pourvu qu'ils agissent par raison et non par passion. Les sociniens la croient être sans fondement, mais elle est toujours fondée dans un rapport de convenance, qui contente non-seulement l'offensé, mais encore les sages qui la voient, comme une belle musique ou bien une bonne architecture contente les esprits bien faits. Le sage législateur ayant menacé, et pour ainsi dire promis un châtiment, il est de sa constance de ne pas laisser

(1) *De jure naturali et gentium juxta Hebræorum...*, lib. I, cap. IV.

l'action entièrement impunie, quand même la peine ne servirait plus à corriger personne... (1). La véritable justice vindicative, qui va au delà du dédommagement et de l'amendement, suppose quelque chose de plus, c'est-à-dire l'intelligence et la liberté de celui qui pèche, parce que l'harmonie des choses demande une satisfaction, un mal de passion, qui fasse sentir sa faute à l'esprit après le mal d'action volontaire où il a donné son agrément (2). »

Cette doctrine religieuse n'eut pas alors, nous le croyons, d'autres sectateurs. Tous les publicistes qui s'occupèrent, la plupart très-accessoirement, au XVIIe et dans les premières années du XVIIIe siècle, des fondements du droit pénal, s'écartèrent du sentier parcouru par Grotius, Selden, Alph. de Castro et Leibnitz. Voici d'abord Thomas Hobbes qui, par une fiction reproduite par Beccaria, fait dériver le droit de punir du contrat social, et comme la sûreté publique est la fin pour laquelle les hommes se sont réunis en société, il en tire la conséquence qu'il est nécessaire de pourvoir à la sûreté par la punition, puisque les hommes ne peuvent être contenus que par l'appréhension de quelque peine; mais cette peine doit regarder non le mal passé, mais le bien à venir, car les peines qui ne se mesurent pas à l'utilité publique sont injustes. Il importe seulement qu'elles apportent un plus

(1) *Essais de théodicée*, § 73.

(2) Remarques sur le livre de l'*Origine du mal*, p. 60.

grand mal que n'est considérable le bien qu'on peut acquérir à travers l'injustice et la désobéissance. Leur but d'ailleurs n'est que de corriger le coupable et de rendre meilleurs ceux à qui le supplice servira d'exemple (1).

Locke ne s'éloigne pas beaucoup de cette théorie. Ce philosophe commence par reconnaître à chacun, dans l'état de nature, le pouvoir d'infliger des peines proportionnées aux fautes, et qui ne tendent qu'à réparer le dommage qui a été causé, et à empêcher qu'il n'en arrive un semblable à l'avenir. « En effet, dit-il, ce sont les deux seules raisons qui peuvent rendre légitime le mal qu'on fait à un autre et que nous appelons punition. » Or, en entrant dans la société, chaque individu a abandonné le pouvoir qu'il avait de punir les infractions des lois de la nature, il l'a remis à l'autorité sociale; et comme la fin de ce pouvoir, lorsqu'il était entre les mains de chaque individu, dans l'état de nature, n'était autre chose que la conservation de tous les hommes en général, il s'ensuit que, dans les mains des magistrats, sa fin n'a encore d'autre objet que la conservation de la vie, de la liberté et des propriétés des membres de la société ; d'où la conséquence que toute peine qui serait établie par un autre motif que la nécessité de la conservation du corps social, serait une peine illégitime (2).

(1) *De cive*, cap. III et XIX. *Léviathan*, cap. XXVIII.
(2) *Du gouvernement civil.*

Puffendorf, en partant du même principe, commence par déclarer, pour répondre à Selden, « qu'il ne paraît pas que la punition des crimes ait pour objet de satisfaire à la justice ou d'expier le crime, c'est-à-dire, de redresser, pour ainsi dire, l'obliquité que l'on conçoit dans une action qui s'écarte de la règle ou de la loi (1). » Il établit ensuite, contrairement à l'opinion de Grotius, que l'imposition des peines n'est ni la conséquence nécessaire du crime, ni le résultat d'une sorte d'obligation contractée par le fait de l'agent, que les lois pénales ne sont point des conventions, que la justice est une fonction du gouvernement, que le droit de punir n'est qu'une portion du droit de commander, mais que ce droit ne doit jamais être exercé qu'en vue de quelque utilité. Il admet que, quand on punit, il faut avoir égard au passé et au mal qui a été commis, mais il ajoute que la nécessité publique peut seule justifier le châtiment (2).

Montesquieu se borne à établir, d'une part, le principe de la modération des peines, d'une autre part, le lien étroit qui unit les lois pénales et les institutions politiques; mais il ne remonte point au fondement du droit de punir; il suppose évidemment que ce droit est une conséquence du pouvoir qui appartient à l'État, puisqu'il cherche la nature des peines dans la nature du gouvernement. Ce-

(1) *Droit de la nature et des gens*, liv. VIII, ch. II, § 12.
(2) *Ibid.*, liv. VIII, ch. III, § 5, 6 et 12.

pendant, il avait entrevu la ligne qui sépare la justice humaine et la justice divine; il l'invoque plusieurs fois et il en fait même dans un cas une remarquable application : « Une pareille distinction (entre l'accusé qui avoue et celui qui nie) ne peut, dit-il, concerner les tribunaux humains : la justice humaine, qui ne voit que les actions, n'a qu'un pacte avec les hommes, qui est celui de l'innocence; la justice divine, qui voit les pensées, en a deux, celui de l'innocence et celui du repentir (1). »

Enfin, Vattel et J. J. Rousseau, comme Locke et comme Thomas Hobbes, cherchent le fondement du droit pénal dans le droit de défense que le *Contrat social* a attribué au pouvoir qui représente la société. « Le droit de punir, dit le premier de ces publicistes, qui, dans l'état de nature, appartient à chaque particulier, est fondé sur le droit de sûreté. Tout homme a le droit de se garantir d'injure et de pourvoir à sa sûreté par la force contre ceux qui l'attaquent injustement. Pour cet effet, il peut infliger une peine à celui qui lui fait injure, tant pour le mettre hors d'état de nuire dans la suite ou pour le corriger, que pour contenir par son exemple ceux qui seraient tentés de l'imiter; or, quand les hommes s'unissent en société, comme la société est désormais chargée de pourvoir à la sûreté de ses membres, tous se dépouillent en sa faveur de leur droit de punir. C'est donc à elle de

(1) *Esprit des lois*, liv. XXVI, ch. XII.

venger les injures particulières en protégeant les citoyens (1). » J. J. Rousseau enseigne les mêmes doctrines et ajoute : « Tout malfaiteur, attaquant le droit social, devient par ses forfaits rebelle et traître à sa patrie ; il cesse d'en être membre en violant ses lois et même il lui fait la guerre. Alors la conservation de l'État est incompatible avec la sienne ; il faut qu'un des deux périsse, et quand on fait mourir le coupable, c'est moins comme citoyen que comme ennemi. Les procédures et le jugement sont les preuves et la déclaration qu'il a rompu le traité social et par conséquent qu'il n'est plus membre de l'État (2). »

Telles sont les idées, telles sont les deux théories qui divisaient les esprits au moment où Beccaria méditait son livre. Elles ont été exposées avec assez d'exactitude dans un ouvrage qu'il n'a point connu, quoiqu'il ait été composé avant le *Traité des délits et des peines*, parce qu'il ne fut imprimé qu'en 1766. Cet ouvrage dont l'auteur, H. Goodricke, est un jurisconsulte néerlandais, est intitulé : *De jure puniendi divino et humano* ; son objet est de rechercher le principe et le but du droit de punir dans la justice divine et dans la justice humaine. La première, suivant l'auteur, n'a pour fin ni l'amendement du coupable, ni l'exemple ; elle tend uniquement à l'expiation de

(1) Le *Droit des gens*, liv. I, ch. XIII.
(2) *Contrat social*, liv. II, ch. V.

la faute, à la réparation morale, à l'accomplissement de la loi divine ; il importe peu qu'elle soit utile aux membres de la société, son but est interne, il est atteint par l'expiation. La seconde n'a d'autre fin que l'utilité sociale ; c'est dans cette vue qu'elle recherche l'amendement du coupable, l'exemple et la réparation du dommage. La justice humaine, en effet, n'a point une mission plus étendue que les autres pouvoirs de la société ; et cette mission n'est autre que d'assurer le bien et la sûreté de tous ; son action est donc externe ; elle frappe l'agent et avertit les autres ; elle ne demande point des expiations qu'elle ne peut vérifier. C'est ainsi que Goodricke cherche à concilier les deux principes en leur assignant une application diverse : à l'un le domaine des peines divines, à l'autre celui des peines humaines (1).

Maintenant que nous avons résumé le plus brièvement possible les travaux et les études qui ont précédé l'œuvre de Beccaria, nous pouvons apprécier plus facilement la portée de cette œuvre, son esprit, ses tendances, et l'idée nouvelle qu'elle apportait à la science.

Voici en quels termes il s'exprime à la première page du livre :

« La justice divine et la justice naturelle sont par leur essence immuables et constantes, parce que les rapports entre

(1) *Tentamina jurisprudentiæ rationalis de jure puniendi divino et humano.* Groningue, 1766.

deux objets de même nature et qui ne changent point, restent toujours les mêmes. La justice humaine ou politique, au contraire, n'étant qu'un rapport entre une action et l'état variable de la société, peut varier aussi à mesure que cette action devient plus ou moins utile à la société, et on ne peut en déterminer exactement la valeur que par l'analyse des relations compliquées des combinaisons sociales. Si ces principes essentiellement distincts viennent à se confondre, il n'est plus possible de raisonner avec justesse sur la matière du droit public. Il appartient au théologien de discerner les limites du juste et de l'injuste dans le for intérieur et relativement à la moralité intrinsèque des actions. Il appartient au publiciste de déterminer ces limites au point de vue politique et relativement à l'utilité et au dommage que la société en éprouve (1). »

Le premier principe posé par l'auteur est donc la séparation nette et précise de la justice divine ou naturelle et de la justice humaine qu'il appelle aussi politique. Cette distinction établie, il recherche quelle doit être la base de cette dernière justice. Faut-il la demander à la loi morale?

« Non, car la gravité du péché dépend de l'inextricable malice du cœur. Des êtres bornés ne peuvent sonder la profondeur de cet abîme sans le secours de la révélation. Où trouveraient-ils une règle pour punir les délits? Les hommes pourraient, dans ce cas, punir quand Dieu pardonne, pardonner quand Dieu punit. S'ils ne peuvent, sans l'offenser, se

(1) Préface de Beccaria.

mettre en contradiction avec Dieu, s'arroger le droit de le venger serait un sacrilége plus grand encore (1). »

Quel doit donc être le fondement de la justice pénale? Cette base est la nécessité même des choses, la loi de la société humaine, l'intérêt de sa conservation.

« La nécessité seule a fait naître du conflit des passions et de l'opposition des intérêts, l'idée de l'*utilité commune*. C'est la base de la justice humaine (2). » — D'où il suit que « les châtiments n'ont pour but que d'empêcher le coupable de nuire désormais à la société et de détourner ses concitoyens de la voie du crime (3). » D'où il suit encore que « pour que le châtiment soit légitime, il suffit que le mal qu'il cause surpasse le bien que le coupable a retiré du crime (4); » ou, en d'autres termes, « il faut qu'il ne déploie que la mesure de rigueur nécessaire pour détourner les hommes des tentations criminelles (5). »

Mais est-ce là le seul principe dirigeant de la loi pénale? Lui suffit-il pour la légitimité de la peine, que celle-ci soit utile? L'auteur explique, d'abord, ce qu'il entend par utile et commence par écarter les fausses idées d'utilité (6) : il n'admet que l'utilité générale, l'utilité fondée

(1) Ch. XXIV.
(2) Ibid.
(3) Ch. XV.
(4) Ibid.
(5) Ch. XVI.
(6) Ch. VI.

sur les intérêts de tous, et sur des intérêts à la fois réels et permanents. Ensuite il pose comme une règle que les prescriptions de la loi pénale doivent être conformes à la loi morale et y prendre, non leur source, mais leur appui.

« Le système actuel de la jurisprudence criminelle présente plutôt à nos esprits l'idée de la force et de la puissance, que celle de la justice (1)... La justice pénale ne doit saisir que les délits contraires à la loi naturelle et à la loi sociale (2)... car la législation ne doit jamais être séparée de la morale et ne doit jamais se mettre en opposition avec elle. Cette union de la morale et de la loi positive, union si nécessaire et si désirée, peut seule assurer aux hommes le bonheur et aux nations la paix (3). »

Telle est, résumée dans ses termes les plus précis, la théorie générale qui domine le livre de Beccaria. On doit regretter que l'auteur n'ait pas donné à cette théorie de plus grands développements. Les lignes qui viennent d'être citées ne contiennent qu'une indication claire, sans doute, mais trop succincte de sa pensée. Mais c'est là la méthode qu'il a constamment suivie, c'est la forme même de son style. Il énonce ses idées et ne prend point la peine de les établir; il les formule en quelque sorte

(1) Ch. XXXVII.
(2) Ch. XXV.
(3) Ch. XXII.

comme des maximes, qui seraient la conclusion de ses méditations, et il en supprime la démonstration et la preuve.

Trois points néanmoins, dans le peu de mots que je viens de citer, saisissent immédiatement l'attention : c'est d'abord la ligne profonde qu'il trace entre la justice divine et la justice humaine ; c'est ensuite la base qu'il assigne à la loi pénale, à savoir, l'utilité commune ; c'est enfin le concours qu'il demande à un autre principe, qu'il introduit un peu confusément encore dans le droit pénal, le principe de la loi morale.

Essayons d'apprécier, en nous arrêtant quelques moments sur cette doctrine, non-seulement sa valeur intrinsèque, mais surtout le travail qui est propre à notre auteur, l'idée personnelle qu'il y a apportée. Cette tâche est devenue facile après l'esquisse que nous avons tracée des travaux antérieurs et de l'état de la question à l'époque où il s'en est emparé.

Nous avons vu que deux théories, qui n'avaient pas encore reçu un développement logique, mais dont les traits distincts étaient déjà très-saisissables, avaient été émises avant lui : l'une, qui, sous la première inspiration d'une pensée religieuse, prétendait imposer à la justice humaine les lois éternelles de la justice divine ; qui trouvait la raison et le droit de punir dans la faute elle-même ; qui attachait à la peine le caractère et les effets d'une sorte de pénitence, en lui demandant l'expiation du péché ; enfin, qui ne prenait l'exemple et l'amendement que comme des

corollaires désirables, mais secondaires, de l'application pénale; l'autre, qui regardait, au contraire, la justice humaine comme une émanation de la loi sociale, comme une conséquence nécessaire du fait de la société civile; qui faisait dériver le droit de punir soit d'un droit de défense, soit d'un droit de vengeance qui appartenait à tous les hommes avant la convention sociale, et au pouvoir de l'Etat après cette convention; qui limitait dès lors son intervention à la protection de l'ordre, au maintien de la sûreté publique; qui assignait enfin comme but au châtiment, non l'expiation de la faute, mais la correction de l'agent et l'intimidation générale, non la réparation du mal passé, mais la prévention du mal futur.

Beccaria n'adopte ni l'une ni l'autre de ces deux théories, jusque-là ennemies; il les combat ou les critique successivement et à plusieurs reprises l'une et l'autre; mais son esprit élevé a compris la vérité relative qu'elles recèlent sous des formules trop absolues, et son œuvre ne sera au fond qu'une première tentative, qui demeurera longtemps infructueuse, pour les réconcilier.

S'il s'attache d'abord à séparer la justice humaine de la justice divine, c'est uniquement pour délimiter le territoire de l'une et de l'autre, pour reconnaître leur domaine. Déjà Montesquieu avait établi que les lois divines et les lois humaines n'ont ni la même origine, ni le même objet, ni la même nature (1). Beccaria ne fait qu'appliquer

(1) *Esprit des lois*, liv. XXVI, chap. II.

cette distinction fondamentale à la matière pénale. Il fallait, en effet, l'affranchir de toutes les incriminations qui, sous le prétexte de venger la Divinité ou de défendre les intérêts de la religion, pesaient alors sur elle; il fallait effacer les crimes de lèse-majesté divine au premier et au second chef et les pénalités barbares qui y étaient attachées; il fallait déblayer le terrain sur lequel il se proposait d'élever un nouvel édifice. Il suit donc, sous ce rapport, la voie déjà ouverte par l'école philosophique; il oppose avec résolution une sorte de barrière aux empiétements de la religion. Il place en dehors de la loi pénale la répression des infractions qui troublent l'ordre intérieur de la société.

Cette distinction posée, il se demande si du moins la justice humaine, dans les limites où elle doit s'enfermer, ne doit pas appliquer les règles de la justice absolue au jugement des faits qui lui sont déférés. Quel est le but de la justice morale? C'est le rétablissement de l'ordre troublé par un acte immoral. Comment s'opère ce rétablissement? par l'expiation de la faute. Est-ce là la mission de la justice sociale? Est-elle chargée, par une délégation de la justice éternelle, d'en faire régner et d'en appliquer les lois? A-t-elle le pouvoir d'exiger des coupables l'expiation de leurs délits? Beccaria ne le pense pas. La justice humaine, la justice exercée par les hommes ne peut, suivant lui, avec les connaissances débiles et bornées qu'ils possèdent, entreprendre une œuvre qui n'appartient qu'à Dieu. Leur vue est courte et

confuse, leurs moyens d'instruction sont impuissants. Comment apercevront-ils les nuances de la culpabilité, quand ils n'aperçoivent pas les mouvements et les luttes de la conscience? Comment connaîtront-ils la grandeur de la faute et celle de l'expiation, quand ils ne connaissent ni les tentations, ni les combats, ni les remords? Comment mesureront-ils la criminalité de cette pensée dans laquelle leurs regards ne pénètrent pas, la moralité de cette intention qu'ils ne peuvent que présumer? La justice humaine ne peut saisir que les indices, les probabilités, les actes extérieurs; elle n'arrive aux actes internes que par une déduction de ceux-là; elle les présume, elle les suppose, elle les déclare probables. Comment donc pourrait-elle prétendre, à travers une telle incertitude, à les punir?

Mais Beccaria n'accueille pas toutes les règles jusque-là imposées par l'école philosophique à la justice pénale. Il lui assigne, à la vérité, le même point de départ: c'est à la fiction d'un contrat social qu'il remonte, comme les publicistes qui l'ont précédé, pour expliquer l'origine du droit de punir. Il lui assigne encore la même mission: la protection de l'ordre et des intérêts de la société. Mais il soumet son action à des règles nouvelles, et c'est ici que commence l'originalité de son système.

Il répudie à la fois et le droit de la vengeance et le droit de la guerre ou de la force. L'un et l'autre conduisent à l'exagération des peines. Toute la question est, à ses

yeux, dans le fait même de la société. Si la société, qu'elle tire ou non son origine d'une convention, est légitime, si elle a le devoir de vivre et de se maintenir, elle est nécessairement armée du droit, non de combattre pour se défendre, non de frapper pour se venger, mais de punir pour conserver la sûreté des personnes et la tranquillité publique. C'est la nécessité même des choses, suivant notre auteur, qui a créé ce droit, et il en conclut immédiatement que tout châtiment est inique s'il n'est pas strictement nécessaire au maintien de la sécurité générale. De là, le principe que la base de la justice pénale est l'*utilité commune*, l'intérêt général, le bien du plus grand nombre.

Ce principe ne doit point être considéré comme une vaine formule. A l'idée de la force brutale qui frappait aveuglément dans le seul but de contenir ou d'intimider, il substitue l'idée d'une force intelligente et tutélaire qui n'intervient que pour servir un intérêt commun. A l'utilité d'un pouvoir public, aux exigences quelquefois exagérées de ce qu'il appelle l'ordre, il substitue l'utilité générale et la pensée du bien de tous. A la vérité, il semblera peut-être que la différence est plutôt dans les mots qu'au fond des choses, puisque les lois invoquent toujours l'intérêt général à l'appui des mesures qu'elles prescrivent, puisque l'utilité commune n'emporte avec elle l'indication d'aucune limite où la justice pénale doive s'arrêter. Mais n'est-ce pas cependant quelque chose que de définir la mission qui est imposée à cette justice, que

de lui désigner le but qu'elle doit se proposer? N'est-ce pas quelque chose que de la soumettre au frein de l'intérêt général de la société, que de lui imposer comme une règle qu'elle ne doit servir ni les passions ni les intérêts particuliers, mais le bien général; qu'elle ne doit chercher que l'utilité de tous, et non l'utilité de quelques-uns? Les principes ont leur force et la conservent lors même qu'il est possible de les éluder.

Et puis Beccaria ne se borne pas à poser cette règle, il explique le sens et la portée qu'il lui donne. Il disait tout à l'heure qu'un châtiment serait inique par cela seul que sa nécessité ne serait pas rigoureusement démontrée. Il ajoute maintenant que cette nécessité, comme il l'entend, doit être puisée dans les intérêts généraux de la société, et se rattacher aux lois essentielles de son existence; d'où il suit, que la loi pénale ne doit, dans sa pensée, saisir que les actes qui attentent à l'ordre légitime d'une nation, à son intérêt commun, aux éléments essentiels de sa constitution, à la sûreté de ses membres.

Il ne s'arrête pas là. Il n'a semblé voir jusqu'ici que l'ordre matériel de la société; il n'a considéré les peines que comme des obstacles politiques à la perpétration des crimes, qui ont pour but l'exemple et pour mesure le dommage causé (1). Est-ce que tous les troubles à l'ordre matériel, tous les dommages pourront être classés dans

(1) Ch. XII et XXIII.

la catégorie des crimes? Est-ce que l'utilité des peines fera toute leur légitimité? C'est ici qu'un autre principe vient se faire jour: il déclare hautement qu'il n'est pas, pour les peuples comme pour l'homme, d'utilité véritable isolée de la morale; il affirme que la loi politique, comme il appelle la loi pénale, doit perpétuellement s'appuyer sur la loi morale; qu'il n'y a de délits punissables que ceux qui offensent à la fois la loi naturelle et la loi sociale; en un mot, qu'il faut substituer, dans la jurisprudence criminelle, à l'idée de la force celle de la justice (1). Cette idée d'une alliance entre la loi politique et la loi morale est une des règles fondamentales de notre auteur; il y revient à plusieurs reprises, sans toutefois donner à cette règle une formule précise, sans énoncer le mode suivant lequel il entend combiner ces deux éléments. Mais on sent que dans sa pensée, l'infraction morale est l'une des conditions du délit, car il ne veut pas que la loi pénale soit en opposition avec la loi morale, car il s'attache à graduer les actions d'après les nuances qui les séparent. S'il a rejeté les préceptes de la justice absolue, quand il s'agissait de les appliquer aux prescriptions de la justice pénale, il les reprend, quand il s'agit, non plus d'y chercher le but et les lois de la pénalité, mais de les faire servir seulement à la détermination de la criminalité des actes humains. C'est, en ce sens, une nouvelle condition qu'il impose aux incriminations de la loi pénale; et cette con-

(1) Ch. VI, XXII, XXV, XXVII.

dition est, à nos yeux, l'un des caractères les plus distinctifs et les plus remarquables de son œuvre.

Le système qu'il avait conçu pourrait donc se résumer dans ces trois propositions générales qu'il énonce sans les coordonner suffisamment entre elles : 1° l'utilité commune est la base de la justice pénale ; 2° on ne doit considérer comme motivées par l'utilité commune que les mesures pénales qui sont strictement nécessaires à la conservation de l'ordre social et des intérêts généraux de la société ; 3° ces mesures ne doivent atteindre que les faits qui constituent à la fois une infraction à la loi sociale : c'est l'élément de l'incrimination, et une infraction à la loi morale : c'est la condition qui lui sert de limite.

Tels sont les principes qui, pour la première fois formulés au milieu du XVIIIe siècle, en présence des opinions contradictoires qui s'étaient produites, nous ont paru mériter quelque attention. Ils peuvent susciter sans aucun doute plus d'une critique ; on peut attaquer non-seulement les principes eux-mêmes, mais les termes dans lesquels ils sont conçus, des lacunes qu'ils laissent entrevoir, le silence gardé sur les difficultés accessoires qui ont été négligées ou n'ont pas été aperçues. Je ne veux point entrer dans cet examen, qui me conduirait trop loin ; je ne veux point soutenir la théorie de Beccaria. Tout ce que j'ai désiré démontrer ici, c'est que cette théorie, avec son exposition incomplète et à demi dévoilée, avec ses formules indécises et vagues, peut néanmoins être considérée comme l'appréciation la plus

exacte et la plus satisfaisante qui ait été faite jusqu'à cette époque des règles de la justice répressive et des conditions de la pénalité.

Est-il permis d'aller plus loin, est-il permis de soutenir que cette théorie, quelles que soient ses imperfections, n'a perdu ni son intérêt ni son autorité et que la science moderne, qui cherche encore la formule de ses préceptes et la solution de ses problèmes, n'a pas sensiblement modifié les termes des questions qui y sont posées? On arrivera peut-être à cette conclusion, si l'on veut jeter un rapide regard sur les travaux qui ont suivi le *Traité des délits et des peines.*

Nous allons retrouver les deux écoles dont nous avons précédemment indiqué les principes distincts et les tendances opposées. Essayons d'apprécier en peu de mots le labeur de l'une et de l'autre, en ce qui touche la thèse qui nous occupe. Nous prendrons d'abord l'école qui a reconnu longtemps et qui reconnaît encore Beccaria pour son chef.

Parmi les nombreux publicistes, qui ont suivi ses traces, il en est trois qui ont acquis une juste célébrité par leurs doctrines et qui se sont particulièrement attachés à la théorie du droit pénal : c'est Filangieri, Jérémie Bentham et Feuerbach. Je suis forcé de m'arrêter à ces trois publicistes, pour ne pas étendre les limites de ce mémoire. Tous les trois sont directement issus de Beccaria, car, avec des formes très-diverses, ils n'ont fait que reproduire et appliquer le principe dominant de celui-ci;

ils ont cherché comme lui le fondement du droit dans le fait conventionnel ou naturel de la société, ils lui ont donné comme principe dirigeant la nécessité de sauvegarder tous les droits, ils ont assigné enfin comme but à la pénalité, la prévention générale des délits. Il importe peu que chacun de leurs systèmes puisse se distinguer par des signes particuliers, que, par exemple, Filangieri adopte, dans toute sa nudité, le principe que, par cela seul que la société a le droit de se conserver, elle a nécessairement le droit de punir toutes les actions qui, à quelque degré que ce soit, sont nuisibles à l'intérêt commun (1); que Bentham, en donnant pour seul titre à la loi pénale son utilité majeure, semble la livrer également à la discrétion du pouvoir social, dont il justifie tous les actes sans se préoccuper de leur moralité (2); que Feuerbach enfin cherche l'effet préventif de la loi pénale dans la contrainte psychologique produite par la menace de la peine (3); toutes ces différences, plus subtiles que réelles, et qui tiennent plus à l'application du principe qu'au principe lui-même, suffisent à la vérité pour caractériser chacune de ces théories, mais non pour les séparer du tronc commun dont elles ne sont que des branches distinctes.

Mais ce qui doit peut-être exciter l'étonnement, c'est que tous ces publicistes n'ont aperçu dans Beccaria que deux choses, le principe social qui fonde la légitimité de la loi

(1) *Scienza della legislazione*, liv. III, 2ᵉ parte, ch. II.

(2) *Théorie des peines*, ch. III.

(3) *Lehrbuch des Peinlichen, Rechts* I, § 13.

pénale et le principe de l'utilité qui lui donne sa direction. Filangieri accepte ces deux points et ne va pas au delà. Bentham s'arrête au principe de l'utilité, lui assigne un sens qu'il n'avait pas à son origine et en exagère les conséquences. Feuerbach, en ne cherchant que la prévention des crimes, est indirectement conduit au système qui fait de l'intimidation un principe. Ainsi Beccaria avait dit : « Pour que le châtiment produise l'effet que l'on doit en attendre, il suffit que le mal qu'il cause surpasse le bien que le coupable a retiré du crime (1). » Il est évident que cette règle n'avait pour but que de modérer la peine et de la contenir dans de certaines limites. Bentham se l'approprie et la traduit en ces termes : « Il faut que le mal de la peine surpasse le profit du délit : le profit est la force qui pousse l'homme au délit : la peine est la force employée pour l'en détourner. La peine doit se faire craindre plus que le crime ne se fait désirer. » Feuerbach la reprend à son tour et l'interprète comme Bentham : « Toutes les infractions ont leur cause psychologique dans la sensibilité, puisque les appétits de l'homme sont dirigés par le plaisir qu'il trouve dans ses actes ; cette impulsion sensible peut être empêchée, si chacun est prévenu que son action sera inévitablement suivie d'un mal plus grand que le déplaisir produit par la non-satisfaction de son désir. » Il est clair que cette doctrine, comme celle de Bentham, tend à produire l'effroi par la menace

(1) Ch. XV.

de la peine, et c'est ainsi que la règle donnée pour servir de mesure au châtiment n'est employée qu'à l'exagérer.

Est-ce là le travail que le livre *Des délits et des peines* devait susciter ? Sont-ce là les développements et la suite qu'il attendait ? Comment se fait-il que les continuateurs de Beccaria, fidèles à son principe, aient été infidèles à l'interprétation qu'il a voulu lui donner ? comment expliquer qu'ils n'aient point vu, à côté du principe de l'utilité, la définition et les limitations dont il l'avait entouré comme d'autant de barrières pour en contenir les termes ? comment comprendre enfin qu'ils n'aient point songé à féconder les germes jetés çà et là de la nécessité d'une étroite union de la loi pénale et de la loi morale ? Il semble qu'ils n'aient pris les idées de Beccaria que pour les mutiler, soit qu'ils ne les aient pas bien saisies, soit qu'ils n'aient pas voulu apercevoir le rapport qu'il avait établi de la justice avec la morale, sinon pour en diriger l'action, au moins pour la modérer. Il est étrange que l'école américaine soit la seule qui ait sainement apprécié la pensée de notre auteur, et qui, comme lui, n'ait jamais voulu séparer l'idée de l'utilité commune de l'idée morale. C'est en ce sens que Livingston a dit, dans le préambule du Code de la Louisiane : « L'utilité générale, qui est l'une des sources d'où on fait découler le droit de punir, est si intimement liée avec la justice, qu'en jurisprudence criminelle, elles sont inséparables (1). » C'est aussi dans ce sens que Bentham, en dernier lieu, avait été

(1) Introductory report to the penal code of Louisiana.

amené à expliquer les règles trop absolues de sa théorie des peines (1).

La doctrine de Beccaria ne fut point, d'un autre côté, appréciée avec plus de sagacité par l'école qui prend son point de départ dans la justice absolue. Cette école qui, après s'être peu à peu fortifiée dans les écrits de Grotius, de Selden et de Leibnitz, a conquis à la fin du siècle dernier une puissance inattendue par les travaux d'Emmanuel Kant, avait trop de points d'opposition avec les principes fondamentaux de Beccaria, pour arriver facilement à une pensée de conciliation. Elle n'a, en effet, ni les même bases, ni le même objet. Au lieu de prendre son point de départ dans l'intérêt de la conservation de l'ordre social, elle le prend dans les lois de l'ordre moral et de la responsabilité humaine; au lieu de donner pour principes à la justice pénale l'intérêt commun et l'utilité politique de la société, elle lui donne la justice elle-même et l'établissement de ses lois; enfin, au lieu de demander à la pénalité d'assurer surtout la prévention générale des délits, elle lui demande d'abord la satisfaction de la justice, la réparation du mal du délit, son rachat ou son expiation par le châtiment (2).

Cependant, quelque absolue que soit cette doctrine, il a fallu chercher une limite à son application; car si la

(1) Bentham's *Theory of legislation. Law-magazin american*, t. XXIII, p. 332.

(2) *Éléments métaphysiques de la doctrine du droit*, trad. de M. Jules Barni, p. 197 et 247.

justice sociale a le droit d'exercer la justice morale, ce ne peut être du moins que dans une mesure restreinte : elle ne peut exiger l'application de toute la loi morale. Kant avait proposé de donner pour mesure à la loi pénale, au moins comme symbole, la loi du talion, ce qui eût limité son action aux fautes productives d'un dommage matériel, et ce qui était peut-être contradictoire avec sa propre doctrine, car le principe dirigeant de la justice morale est essentiellement subjectif, puisqu'il a surtout égard à la perversité de l'intention, tandis que le principe du talion est essentiellement objectif, puisqu'il a surtout égard à l'effet matériel. Quelques-uns de ses disciples ont proposé avec plus de raison de circonscrire l'intervention de la justice pénale aux seuls cas où l'acte immoral aurait violé les droits soit de la société, soit de l'un de ses membres. C'était là encore toutefois une règle vague et d'une difficile application ; car il fallait d'abord expliquer quels sont les droits légitimes de la société et de ses membres, et quels sont les actes qui peuvent en constituer la violation. Quelques publicistes ont pensé qu'il suffisait d'imposer simplement pour limite à l'action de la justice morale l'intérêt social, l'intérêt de l'ordre extérieur et de la paix publique, et c'est là en définitive l'opinion que M. Rossi a embrassée lorsqu'il a dit : « Le pouvoir social ne peut regarder comme délit que la violation d'un devoir envers la société et les individus, exigible en soi et utile au maintien de l'ordre politique. » Voici donc, dans l'école même de la justice

morale, le principe de l'utilité commune, de l'intérêt social qui vient s'associer au principe de cette justice pour en régler la marche et pour en resserrer l'action.

De là que faut-il induire? c'est que cette école, qui a si longtemps et si souvent combattu les doctrines de Beccaria, ne s'éloigne pas d'une manière sensible du terrain sur lequel il avait posé la question; c'est que nous retrouvons dans ses théories les plus accréditées, les deux principes, que notre auteur a considérés comme les vrais fondements du droit pénal, l'utilité commune et l'immoralité des actes. Je sais bien que la formule proposée par M. Rossi et ses illustres devanciers n'est pas tout à fait celle de notre auteur. L'une prend le principe de la loi pénale dans la loi morale et n'admet l'utilité sociale que comme une condition de son application. L'autre, au contraire, demande son principe à la loi sociale et ne cherche le concours de la loi morale que pour enchaîner l'action de la justice. Mais si la combinaison n'est pas la même, si elle peut conduire dans l'une et dans l'autre hypothèse à des conséquences quelquefois opposées, les éléments qui servent à la former sont du moins à peu près identiques, et il y a lieu de remarquer dès lors, comme le faisait, il y a quelques jours, un des membres les plus éminents de l'Académie (1), que les deux systèmes, tout en demeurant distincts, se touchent de bien près.

Il est donc juste de reporter à Beccaria l'honneur

(1) M. Odilon Barrot, *Bulletin de l'Académie des sciences morales*, mars 1856.

d'avoir le premier entrevu le véritable terrain de la science, d'en avoir le premier préparé les matériaux. C'est cette sorte de mérite que nous avons surtout voulu faire ressortir. Il est possible qu'il ne se soit pas rendu compte exactement de tous les corollaires des principes qu'il jetait dans ses pages, il est possible qu'il les ait pressentis plutôt que clairement déduits. Mais ce qu'il faut admirer en lui, c'est précisément cet instinct sûr, ce bon sens lucide qui trouve de soi-même la vraie raison des choses et qui lui fait entrevoir de loin la solution des problèmes qu'il a posés. C'est ainsi qu'il s'approche sans cesse de la vérité, tandis que ses disciples eux-mêmes demeurent à distance, en s'enveloppant seulement de quelques lambeaux d'une doctrine qu'ils ne comprennent pas.

V

Après avoir établi le principe du droit, l'auteur du *Traité des délits et des peines* divise sa matière en deux parties : la procédure et la pénalité. La première ne contient que huit chapitres, la seconde remplit le reste du livre.

Mais, avant même d'aborder la procédure, il s'arrête à deux questions en quelque sorte préliminaires, qui ont l'une et l'autre un très-haut intérêt : la rédaction de la loi pénale et l'interprétation de ses textes.

Je n'insisterai point sur les règles qui, suivant notre auteur, doivent présider à la rédaction de la loi pénale.

Il est évident aujourd'hui que cette loi, par cela seul qu'elle prohibe ou permet certaines actions, qu'elle prescrit certains devoirs, doit être claire à tous les yeux; que sa langue doit être la langue commune; ses locutions précises, son style, en un mot, transparent et limpide, afin que toutes les intelligences puissent la comprendre, et toutes les volontés lui obéir. Il n'en était pas tout à fait ainsi au commencement du dernier siècle et les observations de Beccaria étaient alors aussi utiles qu'elles étaient neuves.

Je m'arrêterai plus longtemps sur la question de l'interprétation juridique, car c'est là aujourd'hui encore l'une des thèses les plus contestées de la jurisprudence criminelle. Cette querelle n'est point un fait nouveau, elle remonte à des temps éloignés; elle ne fait que continuer une discussion qui divisait, dans la jurisprudence romaine, les Proculéiens et les Sabiniens : les premiers, se rattachant sur ce point à une doctrine ancienne, n'admettant d'autre interprétation que l'interprétation grammaticale; les autres, dominés par la règle de l'équité, et plaçant la raison de la loi au-dessus de ses textes, et l'interprétation logique au-dessus de la grammaticale. Cette dernière doctrine fut-elle appliquée en matière pénale? Les commentateurs des lois romaines sont partagés sur ce point; mais en regardant de près les textes qui sont invoqués de part et d'autre, on arrive à penser que ceux qui semblent se référer à l'interprétation littérale n'ont pour objet que l'application plus ou moins rigoureuse

des peines (1), et que toutes les fois qu'il s'agit de déterminer non les degrés, mais les cas et les conditions de cette application, non la nature de la pénalité, mais le sens de la loi pénale elle-même, l'interprétation logique était usitée (2).

Cette jurisprudence de la loi romaine était passée tout entière dans la doctrine de nos anciens légistes. Lorsque le doute se trouvait dans les termes des édits, lorsque ces termes étaient obscurs ou insuffisants, il était de principe que les juges pouvaient y suppléer sans scrupule (3). On était arrivé jusqu'à poser en maxime que les juridictions appelées à statuer sur un crime non prévu par les ordonnances devaient appliquer la peine du crime qui avait le plus d'analogie avec le fait incriminé. L'article 105 de l'ordonnance de Charles-Quint permettait de prononcer des peines, même hors des cas qu'elle avait prévus. Le principe appliqué par tous les anciens criminalistes était que les crimes ne doivent jamais demeurer impunis et que les lois, qui ne veulent jamais cette impu-

(1) Paul., l. 155, § 1, Dig. *de Regulis juris;* Hermog, l. 42, Dig. *de Pœnis*; Ulpian, l. 10, § 1, Dig. *de Rebus dubiis.*

(2) Pomp., l. 7, § 3, Dig. *de Jurisdictione;* Ulp., l. 12, Dig. *de Adulter.*; Marc., l. 12, Dig. *de Leg. Pomp. de parric.*; Papin., l. 22, § 3, Dig. *de Adult.*; Ulp., l. 23, § 4, eod. tit. — et conf. Thibaut, *De l'interpr. des lois*, § 21.

(3) Farinacius, *Consilia*, 25, n. 14; Menochius, quæst. 86, n. 8; Brillon, t. II, p. 324; Papon, liv. IV, tit. x, n. 2 et 3; Despeisses, part. 1, tit. xII, sect. 2; Serpillon, c. 2, p. 1070; Carpzovius, part. 3, quæst. 133, n. 13; Forsterus, *Interpr.*, lib. II, cap. II, § 4.

nité, doivent dès lors être prises dans leur sens le plus étendu : *Cùm agitur de delicto puniendo lata interpretatio sumi debet* (1). Jean Bodin n'hésite même pas à soutenir que les juges pouvaient appliquer la peine de mort dans les cas où les édits ne l'avaient pas prononcée (2). Telle était, malgré les contradictions de quelques légistes et notamment de Suarez (3), la doctrine qui dominait toute la pratique.

C'est en présence de ce désordre que Montesquieu posa cette célèbre distinction : « Plus le gouvernement approche de la république, plus la manière de juger devient fixe. Dans les États despotiques, il n'y a point de lois, le juge est à lui-même sa règle. Dans les États monarchiques, il y a une loi, et là où elle est précise, le juge la suit ; là où elle ne l'est pas, il en cherche l'esprit. Dans le gouvernement républicain, il est de la nature de la constitution que les juges suivent la lettre de la loi. Il n'y a point de citoyen contre qui on puisse interpréter une loi, quand il s'agit de ses biens, de son honneur ou de sa vie (4). » Beccaria n'a fait que généraliser cette dernière proposition en faisant abstraction de toutes les formes de gouvernement : il veut qu'en matière pénale, l'interprétation soit toujours et nécessairement littérale (5).

(1) Menochius, quæst. 69, n. 24.
(2) *Républ.*, liv. III, cap. III.
(3) *Tractatus de legibus*, lib. VI, de Interpretatione, cap. III.
(4) *Esprit des lois*, liv. VI, ch. III.
(5) Ch. IV.

Il faut reconnaître d'abord qu'il a bien fait de dégager la question de la restriction que Montesquieu y avait mise. Il n'est pas exact de dire d'une manière absolue que le principe de l'interprétation doive changer avec la forme politique de l'État. On peut admettre sans doute l'influence indirecte et médiate de cette forme sur l'application des lois; on peut admettre que la loi pénale particulièrement soit appliquée avec une étude plus scrupuleuse de ses textes, avec une sollicitude plus inquiète des droits qu'elle peut léser, là où la liberté civile trouve de plus efficaces garanties, où les droits de la cité sont l'objet d'une plus vigilante protection. Mais ces garanties légales sont-elles inhérentes à une seule forme de gouvernement? Ne peuvent-elles se concilier avec les systèmes mixtes qui constituent la plupart des États modernes? Faut-il penser que les principes qui régissent la liberté civile et que formulent les lois de la procédure criminelle, devront perpétuellement se modifier à mesure que les limites de la constitution politique changeront de place? La science ne doit-elle pas au contraire établir hautement que ces principes sont à l'abri des tempêtes politiques et qu'ils sont définitivement acquis à la législation pénale?

Cela dit, quelle est la valeur scientifique de l'interprétation grammaticale? Cette interprétation, qui avait d'abord été généralement accueillie sur l'autorité de Montesquieu et de Beccaria, a été dans ces derniers temps combattue avec une certaine vivacité. On a dit, pour la repousser, que l'interprétation logique, qui se fonde soit sur le motif de

la loi, soit sur l'intention déclarée ou présumée du législateur, doit s'appliquer aussi bien à la loi pénale qu'à la loi civile; qu'aucune différence entre les droits qui résultent de l'une ou de l'autre n'est sensible; que le droit particulier que la philosophie moderne a voulu placer dans chaque application de la loi pénale n'existe nullement; que lorsque la raison d'application est la même, on ne fait que se conformer à la loi en l'étendant du cas prévu au cas non prévu; que sans doute le juge ne doit point lutter contre un texte clair; mais qu'il doit s'animer de l'esprit du législateur, se pénétrer du motif qui a dicté ce texte et ne point hésiter à le développer toutes les fois que l'interprétation logique le conduit à cette extension (1).

Il nous paraît que l'interprétation purement littérale, rigoureusement entendue, aurait des conséquences inadmissibles. Comment admettre que la loi pénale soit si minutieusement circonscrite que chacun de ses termes doive être pris dans sa signification la plus absolue? Qu'il faille chercher dans un texte, non son sens réel, mais le sens illogique qu'une locution vicieuse ou sa construction grammaticale lui imposera? Que l'application générale d'une règle légale, quand elle est clairement écrite, soit subordonnée à la condition impossible qu'aucune phrase, aucun mot ne pourront soulever quelque objection, quelque difficulté? Le langage des sciences morales est encore imparfait, et la

(1) Thibaut, *Théorie de l'interpr. des lois*, § 21; Mailher de Chassat, p.

rédaction de la loi pénale, par cela seul qu'elle tend à généraliser ses formules, manque de précision. Faut-il s'arrêter à chaque membre de ses phrases, sous le prétexte qu'une expression est vague, équivoque, susceptible de plusieurs significations? Faut-il attendre, à chaque ombre de la loi, que le législateur l'ait éclaircie? La loi pénale, comme toutes les lois, a des principes généraux, un ensemble de dispositions qui se coordonnent entre elles, des textes qui s'animent et se meuvent au souffle des règles qu'ils appliquent; elle est l'œuvre systématique d'une théorie générale, l'application d'une doctrine qui la domine tout entière. Il est évident qu'elle ne peut vivre que par le travail d'une interprétation scientifique qui rapproche et coordonne ses termes, qui explique ses locutions obscures, qui dégage ses maximes générales et assure leur autorité.

Mais de là suit-il qu'il faille appliquer à l'interprétation de la loi pénale les règles qui servent à l'interprétation de la loi civile? Celle-ci, qui se borne à régler les rapports des citoyens entre eux, trouve un complément naturel dans l'équité d'abord et ensuite daus l'usage. Dans les cas où elle est muette ou obscure, aussi bien que dans ceux où elle est claire et précise, le juge a le devoir de prononcer; il trouve les éléments de sa décision dans les principes du droit, dans l'analogie des matières, dans la similitude des cas prévus et des cas non prévus, enfin dans l'esprit d'équité qui domine toute la loi. Ces inductions tirées des textes, cette application nouvelle des

règles générales ne portent aucun préjudice aux intérêts qui sont en litige, car ces intérêts n'ont point à se prévaloir de la lacune légale, il n'en résulte pour eux aucun droit, aucun avantage ; ils ne peuvent prétendre qu'à être justement réglés, et peu importe que la base de la décision qui les concerne soit puisée dans l'esprit ou dans le texte de la loi, dans l'application directe ou indirecte de ses dispositions.

Il n'en est point ainsi en matière pénale. Toute loi pénale est composée de prohibitions et de préceptes : le législateur prévoit non-seulement les rapports des citoyens entre eux, mais leurs rapports avec la société ; il apprécie leurs actes ; il définit ceux qu'il considère comme illicites et dangereux ; il les défend et les punit. Or n'est-il pas de la nature de toute défense de se renfermer strictement dans ses termes ? Est-ce que, à la limite où elle expire, il n'y a pas un droit qui commence ? Il importe peu que l'acte commis sur cette limite participe sous quelque rapport de l'acte prohibé ; il suffit que par un point, par une circonstance quelconque, il en diffère pour que la prohibition ne l'atteigne pas, car tout acte qui n'est pas expressément interdit est nécessairement permis. Là où s'arrêtent la sollicitude et la prévoyance de la loi, il y a lieu de présumer que là s'arrête le péril social, et en exagérant par zèle la portée de la défense, on tombe dans un autre péril. Il n'appartient qu'au législateur d'apprécier les actes qui peuvent causer un trouble social ou constituer une atteinte grave à la

sécurité publique. La mission du juge n'est ni de venger la morale, ni d'apprécier le péril dont telle ou telle action menace l'ordre ; elle consiste uniquement dans la rigoureuse application de la loi. Si telle n'était pas la limite de l'interprétation judiciaire, où seraient les garanties de la liberté civile ? Si les délits pouvaient être créés par voie d'interprétation, si le caractère punissable d'une action dépendait de l'appréciation que le juge ferait soit de sa moralité, soit de l'utilité de sa répression, n'est-il pas évident qu'il n'y aurait plus de sûreté pour les personnes ?

La loi pénale crée des devoirs et des obligations : chacun de ses préceptes est une règle de conduite pour les citoyens ; ils y trouvent la distinction des actes licites et de ceux qui ne le sont pas ; ils sont tenus de conformer leurs actions à ses dispositions. Or cette obligation ne suppose-t-elle pas des textes clairs et précis ? Comment seraient-ils liés par une prescription vague ou ambiguë ? Comment seraient-ils châtiés à raison d'un acte qu'ils ont pu croire légitime ? Il ne faut pas confondre les devoirs qui dérivent de la conscience et ceux qui dérivent de la loi : ceux-ci, ayant pour fondement la loi elle-même, sont étroitement renfermés dans les termes qui les établissent ; en dehors, ils n'ont plus d'appui, ils n'existent pas. Peut-on suppléer à leurs lacunes par l'équité ? L'équité peut être invoquée, comme le faisait la loi romaine, dans l'application de la peine, non dans l'interprétation de la loi, car elle ne saurait compléter la loi,

quand il s'agit d'apprécier les actes que la société civile a intérêt à punir. Peut-on y suppléer par les analogies et les inductions ? Non ; car toute interprétation qui n'est pas claire aux yeux de tous doit être rejetée : en matière pénale, on peut dire que ce n'est pas le juge qui interprète, c'est le citoyen lui-même, puisque c'est sur le texte de la loi qu'il doit régler ses actions. Si la loi contient une lacune, comment serait-il coupable de n'y avoir pas vu ce qui n'y était pas ? Et en admettant que cette lacune puisse être comblée par l'analogie, comment serait-il coupable de n'avoir pas saisi ce moyen scientifique d'interprétation de la loi ?

Ces réflexions nous amènent à déterminer, en nous écartant un peu de l'opinion de Beccaria, le véritable caractère de l'interprétation pénale : elle ne doit être ni restrictive, puisqu'il n'appartient point au juge d'apporter des limites à la volonté du législateur, ni extensive, puisqu'il ne doit pas se montrer plus prévoyant que la loi, ni fonder une peine sur une présomption ; elle doit être purement déclarative, c'est-à-dire que, sans rien ajouter ni retrancher aux textes, elle doit se borner à déclarer le sens qui s'y trouve virtuellement enfermé. Ses éléments scientifiques sont la nature de la loi elle-même, le caractère de la matière qui en fait l'objet, le système général de ses dispositions, l'ensemble de ses textes, la valeur des termes employés. Elle est à la fois littérale et logique ; littérale, en ce que toute sa tâche est d'expliquer et d'éclairer le texte de la loi ; logique, en ce qu'elle re-

monte à la raison de cette loi pour en déduire sa pensée, à la règle générale pour en vérifier l'application.

VI

Le *Traité des délits et des peines* n'aborde que quelques points de la procédure criminelle, ceux sans doute qui semblaient à l'auteur constituer les abus les plus graves. Il attaque et flétrit successivement l'insuffisance des lois relativement aux détentions préventives, le serment de dire la vérité qui était imposé aux accusés, les interrogatoires suggestifs, espèce de torture morale que les juges faisaient subir aux prévenus, et qui n'est pas encore peut-être complétement abolie ; la procédure secrète qui enveloppait dans ses ombres toutes les charges de l'instruction, et enfin la question, cet odieux moyen de conviction, qui arrachait à la douleur l'aveu dont le juge avait besoin pour clore son information. Nous ne le suivrons pas dans ces différents sujets, parce que la plupart des règles qu'il pose sont aujourd'hui consacrées par notre législation, et n'ont plus dès lors qu'un intérêt historique. Il faut dire seulement que nulle part encore cette matière n'avait été traitée avec autant d'indépendance et de fermeté, et que toutes les solutions qu'il propose sont empreintes de l'esprit d'humanité qui caractérise le livre entier. On doit s'étonner peut-être qu'il n'ait pas insisté sur le principe de la défense, cette loi que J. J. Rous-

seau avait définie « la plus sainte des lois sociales, celle sans laquelle il n'y a plus de sûreté pour l'innocence parmi les hommes. » Mais il ne voulait que signaler les excès de la procédure, et lui-même prend soin de le répéter : « Niente avrei detto, se fosse necessario dir tutto (1). »

Il est cependant un point sur lequel il est impossible de ne pas mettre en relief la sagacité de notre auteur. La théorie des preuves légales enveloppait alors de ses nœuds serrés toute la procédure; le juge n'était qu'un instrument impassible chargé de vérifier chaque élément, chaque circonstance du fait, et d'évaluer, d'après le tarif de la valeur attachée à chaque indice, à chaque preuve, la somme de sa force probante; il importait peu que cette évaluation fût ou non conforme à sa conviction intime ; il ne jugeait pas, il se bornait à spécifier, en les caractérisant, les aveux, les témoignages, les présomptions; chacun de ces faits avait un effet juridique ; c'était une opération toute mathématique ; la sentence n'était qu'une déduction des preuves établies par l'instruction. Beccaria est le premier qui ait osé porter la main sur ce savant édifice, patient labeur des légistes du XVIe siècle; et le coup qu'il lui a porté a suffi pour le briser. « Si la recherche des preuves d'un délit, dit-il, exige de l'adresse et de l'habileté, s'il faut de la clarté et de la précision pour en présenter les résultats, il ne faut que le bon

(1) Cap. VII.

sens le plus simple et le plus ordinaire pour rendre le jugement lui-même : ce guide est moins trompeur que le savoir d'un juge, habitué à trouver partout des coupables, et qui n'aperçoit tout qu'à travers les règles systématiques que ses études lui ont faites. » Quelle est donc la règle que doivent suivre les juges ? C'est celle de la certitude morale. Mais que faut-il entendre par cette expression ? Beccaria se borne à répondre : « Il est plus aisé de sentir cette certitude que d'en donner une exacte définition (1). »

Il n'importe. Il a trouvé le vrai principe de la preuve en matière criminelle. Car, si le seul moyen de reconnaître la vérité d'un fait ou d'une proposition est la certitude que nous ressentons en nous-mêmes que ce fait existe ou n'existe pas, que cette proposition est exacte ou erronée, il faut conclure que l'intime conviction des juges doit être le seul fondement de la justice humaine. Il n'y a pas, pour acquérir la vérité dans la matière judiciaire, d'autre voie que pour l'atteindre dans toute autre matière. La justice n'a pas d'autre instrument et d'autre organe que l'homme lui-même ; or, comment l'homme parvient-il à comprendre la vérité, si ce n'est par son intelligence qui perçoit les faits et les idées, et par sa conscience qui les examine et les apprécie ? La certitude morale qu'il acquiert est donc la véritable base de la certi-

(1) Ma questa morale certezza di prove è piu facile il sentirla che esattamente definirla. (Cap. VII.)

tude judiciaire. Que celle-ci soit précédée d'un plus mûr examen, qu'elle soit accompagnée de formes qui puissent la préserver de l'erreur, cela doit être; c'est le devoir du législateur. Mais ces garanties, quel que soit leur effet, ne changent pas le principe; au moment où le juge, après avoir vérifié tous les faits en suivant les formes légales, se recueille et discute les motifs de la certitude qui se forme en lui-même, cette opération de son esprit, qui est la même que celle qui se développe chez tout autre homme qui veut se convaincre de la vérité d'un fait, échappe à l'action de la loi; c'est en lui que résident les forces nécessaires pour apprécier les faits; ce sont ses propres impressions qu'il doit étudier; c'est sa conscience qui formule le jugement.

Mais cette preuve morale est-elle une garantie suffisante? Est-ce assez que le juge, dans la recherche de la vérité, trouve en lui-même une lumière instinctive qui le guide? La loi ne doit-elle pas lui demander compte de sa conviction, et lui tracer des règles fixes qui doivent la diriger? Nul ne conteste que la loi ne doive régler la forme et les solennités des preuves. On peut admettre encore, quoique avec plus de difficulté, qu'elle peut, par de sages précautions, déterminer les conditions qui assignent à chaque moyen de preuve sa valeur propre, pourvu toutefois que ces principes ne soient que des préceptes indicateurs et non obligatoires, pourvu qu'ils éclairent la marche du juge sans l'enchaîner, et le laissent libre de suivre sa conviction. C'est en ce sens que les écrits des légistes

du XVI[e] siècle peuvent encore être considérés comme une source féconde des règles les plus sages et les plus lumineuses sur l'appréciation des aveux, des témoignages et des indices. Ce n'est point là une théorie légale de la preuve ; ce qui constitue cette théorie, ce n'est ni l'indication de cette preuve, ni la forme ou les conditions de sa production, c'est uniquement son caractère obligatoire, c'est l'effet nécessaire que la loi y attache.

Toute la difficulté peut se réduire à cette question : Qu'est-ce que la certitude légale ? Il est évident que c'est celle qui résulte de la production des moyens de preuve auxquels la loi accorde une force probante. Or est-ce là une certitude réelle? N'est-ce point une fiction? Est-il certain qu'un fait existe, parce que deux témoins l'affirment, ou parce que celui auquel il est imputé en a fait l'aveu ? Et le même fait cessera-t-il d'être certain, parce qu'il ne serait attesté que par un seul témoin ou par des indices? La source de la certitude est-elle dans l'affirmation des témoins, dans leur nombre, dans le caractère des indices, dans l'aveu du prévenu ? Elle est dans mille circonstances morales ou matérielles, dont notre esprit ne se rend pas compte au moment où elles agissent sur lui et qui en déposent le germe à notre insu dans notre conscience. Il n'y a pas de loi qui puisse la commander ou la régler; elle est, comme la pensée, essentiellement libre et indépendante de tout pouvoir extérieur. On peut se rendre compte des causes qui l'ont produite, lorsqu'elle existe ; on ne peut jamais la faire naître arbitrairement et

lui imposer des causes légales. Beccaria a donc énoncé une règle vraie, lorsqu'il a dit que la preuve morale, c'est-à-dire la libre impression laissée dans la conscience du juge par l'instruction, est la seule preuve qui soit en rapport avec la nature des faits qu'il s'agit de constater, la seule méthode qui puisse conduire à connaître le vrai et le faux en matière pénale.

VII

L'auteur arrive ensuite aux incriminations et aux peines.

Quant aux incriminations, il n'en touche qu'un très-petit nombre. Je ne relèverai pas les règles de répression qu'il établit relativement à la tentative et à la complicité, parce que ces règles, d'ailleurs vraies en elles-mêmes, étaient déjà, dès le XVI[e] siècle, enseignées par la plupart des criminalistes. Je ne m'arrêterai pas non plus à ses observations sur les crimes de lèse-majesté, qui sont rentrés dans le droit commun, et sur certains délits contre les mœurs, tels que l'adultère, dont la poursuite lui paraît plus périlleuse qu'utile.

Je passe au système pénal qu'il expose ; car c'est là la partie la plus intéressante du livre, ou du moins celle qui a le plus attiré l'attention.

Il faut distinguer deux choses dans ce système : les peines elles-mêmes et les règles qui doivent diriger leur application.

Beccaria ne s'est point proposé de rechercher les peines

qui doivent, par leur application, constituer le meilleur régime pénal. Il énonce seulement la servitude, c'est-à-dire la détention perpétuelle ou temporaire, et le bannissement. Il est même digne de remarque qu'il ne paraît point avoir entrevu les effets pénitentiaires du châtiment et ses influences correctives, quoique déjà cette idée eût été indiquée par Platon, dans ses *Lois* (1), et par Thomas Morus, dans son *Utopie* (2).

Il se borne à désigner les pénalités qui lui semblent devoir être retranchées du nombre des mesures répressives : telles sont les confiscations, les peines infamantes et la peine de mort.

L'abolition des confiscations avait déjà été soutenue par Jean Bodin (3) et par Montesquieu (4). La réprobation des peines infamantes est, au contraire, une idée qui paraît appartenir à Beccaria. Cette idée, embrassée depuis par tous les criminalistes, est devenue l'un des principes les moins contestés du droit pénal : « Toutes les peines, a dit Charles Comte, quand elles ne privent pas de la vie, sont afflictives et correctionnelles ; toutes les actions qui méritent un châtiment sont plus ou moins infamantes (5). » Si notre législation, même à une époque récente, n'a pas appliqué cette règle, ce n'est pas qu'elle

(1) *Lois*, trad. de M. Cousin, l. VIII, p. 276 et p. 145.
(2) *Utopiæ Mori* lib. I.
(3) *République*, liv. V.
(4) *Esprit des lois*, liv. V, ch. XV.
(5) *Consid. sur le pouvoir judiciaire*, p. 93.

l'ait méconnue, c'est qu'elle a craint seulement un remaniement trop laborieux de ses textes.

La question relative à l'abrogation de la peine de mort donnerait lieu à de plus grands développements, s'il était possible de la traiter ici : je me bornerai à constater la part de Beccaria dans cette grande controverse. Il est le premier publiciste qui ait nettement proposé la suppression de cette peine ; on ne trouve, en effet, dans les anciens philosophes, que quelques scrupules assez timidement exprimés à ce sujet (1); et parmi les modernes, sauf Thomas Morus qui déniait seulement qu'il fût nécessaire d'appliquer la peine de mort au crime de vol (2), nul ne paraît avoir entrepris, avant le *Traité des délits et des peines*, de soutenir cette thèse. Montesquieu avait dit « que la peine de mort était comme le remède de la société malade. » Voltaire, Diderot, J. J. Rousseau croyaient à sa légitimité. Il y avait donc quelque hardiesse à venir proclamer, en face de l'histoire, qui constatait dans tous les siècles et chez tous les peuples l'application de cette peine, en face de toutes les législations qui la maintenaient, en face des philosophes qui s'effrayaient eux-mêmes de cette audace, qu'elle était illégitime et que les législateurs usurpaient, en l'appliquant un droit qui n'appartenait pas aux pouvoirs humains.

Cependant on n'a pas assez remarqué peut-être la ré-

(1) Platon, *Lois*, liv. IX ; Quintilien, *Inst. orat.*, lib. XII, cap. I.
(2) *Utopiæ Mori* lib. I.

serve avec laquelle Beccaria a présenté cette opinion. S'il commence par établir que le droit n'existe pas, parce qu'aucun membre de la société n'a pu consentir dans le contrat social à faire le sacrifice de sa vie, il insiste très-peu sur cette thèse qui avait été renversée à l'avance par Locke (1) et qui a été depuis pleinement réfutée par Filangieri (2) et par Kant (3). Le terrain sur lequel il vient presque immédiatement se placer est celui de la nécessité ; ce qu'il examine, ce n'est pas si la peine de mort est légitime, mais si elle est efficace et utile. Et il fait avant tout cette remarquable concession que cette peine est nécessaire toutes les fois qu'il n'y a pas d'autre moyen de détourner les hommes de commettre des crimes, « quando fosse il vero *e* unico freno per distogliere gli « altri dal commettere delitti. » Cette deuxième partie de sa dissertation, bien plus remarquable que la première, est celle à laquelle on s'est le moins arrêté. Et cependant, il faut le reconnaître, Beccaria avait deviné avec son admirable sagacité, la seule argumentation avec laquelle sa thèse peut avoir quelques chances de triompher un jour.

En effet, depuis la publication de son livre, la question a été souvent reprise et débattue à différents points de vue. On a discuté notamment sur la légitimité de la peine de mort, et cette discussion ne paraît pas avoir beaucoup

(1) *Gouvernement civil*, ch. I, c. 9.

(2) Liv. III, ch. V.

(3) *Éléments métaphysiques de la doctrine du droit*, p. 197.

avancé la solution ; comment flétrir cette peine comme illégitime en présence de son universelle application, et lorsque ni la conscience générale des peuples ni la conscience individuelle de l'homme ne l'ont réprouvée ? La véritable tâche ne doit-elle pas être de démontrer que, fût-elle dans le droit de la société, elle doit être abolie, si elle est en elle-même inefficace et dès que, quelle que soit son inefficacité, elle aura cessé d'être nécessaire? C'est là le terrain où notre auteur s'est placé avec une véritable puissance, et c'est là qu'il sera suivi par tous les esprits sérieux qui, comme le disait M. Rossi, emploieront leurs efforts à préparer un état de choses qui rende cette abolition compatible avec la sûreté publique et particulière (1).

VIII

La partie la plus instructive du livre est sans contredit celle qui traite des règles théoriques relatives à l'application des peines.

La première de ces règles, qui a apporté toute une révolution dans le système répressif, est celle qui proclame l'égalité dans les châtiments, l'égalité parmi les coupables des mêmes crimes.

Lorsque Beccaria posait cette maxime : « Que les peines

(1) *Traité de droit pénal*, 2e édit., liv. III, ch. VI.

des personnes du plus haut rang doivent être les mêmes que celles du dernier des citoyens, » il proclamait une règle de justice qui fut accueillie avec transport par la conscience publique, et il ébranlait du même coup les vieux priviléges qui couvraient le coupable jusque dans son crime et dans son châtiment. Cette règle, devenue vulgaire aujourd'hui, fut l'une des plus grandes conquêtes de la philosophie du XVIII[e] siècle.

Les lois romaines divisaient les personnes en plusieurs classes et graduaient les peines d'après le rang des coupables, plus douces si ce rang était élevé, plus rigoureuses à mesure qu'il l'était moins, dures et cruelles pour les plus humbles : *Humiliores in metallum damnantur, honestiores in exsilium mittuntur* (1). Cette distinction avait été maintenue dans notre ancienne jurisprudence : les nobles et les roturiers n'étaient pas jugés par les mêmes juridictions et n'étaient pas frappés pour le même crime du même supplice. Loysel disait : « En crime qui mérite la mort, le vilain sera pendu et le noble décapité (2). » C'était une prérogative de la noblesse que les nobles n'étaient passibles ni de la peine du fouet ni de celle du carcan, ni des galères, ni d'aucune peine infamante (3). Il arrivait, par exemple en matière de délits de chasse, que les uns étaient condamnés aux galères,

(1) Paul., Dig. 38. *de Pœnis.*

(2) *Instituts,* t. XXVIII, art. 28, 31 et 32.

(3) Julius Clarus, quæst. 60, n. 24; Farinacius, quæst. 98, n. 98.

les autres à une simple amende. La noblesse seule de l'accusé était une circonstance qui commandait la diminution de la peine (1).

Montesquieu avait signalé cette inégalité du châtiment sans s'y arrêter (2). Beccaria, plus audacieux, attaqua directement le privilége. Il ne dissimule point l'objection : « On dira peut-être que la même peine décernée contre le noble et le roturier devient tout à fait différente et plus grave pour le premier à cause de l'éducation qu'il a reçue et de l'infamie qui se répand sur une famille illustre. » Et cette objection n'était pas sans quelque fondement, car il est certain que plus le rang de l'accusé est élevé, plus l'éducation et la richesse lui ont fait des habitudes délicates et molles, plus la peine lui est sensible, plus ses aiguillons lui sont cruels. Mais la réponse est sans réplique : Plus la position du coupable est considérable et plus la faute qu'il a commise est grave à raison de son influence sur la moralité publique, plus il est nécessaire que le but politique de la peine, l'exemple, soit pleinement atteint. L'égalité du châtiment ne peut jamais être qu'extérieure, puisqu'il frappe des agents qui n'ont pas le même degré de sensibilité ; mais cette égalité extérieure, la seule que la loi puisse rechercher, est aussi la seule qui importe au jugement, parce qu'elle rejette l'in-

(1) Farinacius, quæst. 98, n. 102 et 105 ; Jousse, t. I, p. 42, et II, p. 629.

(2) *Esprit des lois*, liv. VI, ch. XV.

fluence de tous les faits qui sont en dehors du crime et ne lui livre que le crime lui-même.

L'opinion de Beccaria rencontra sur ce point un assentiment unanime, et l'on peut dire que ce fut sa main même qui écrivit dans la constitution du 3 septembre 1791, ce principe fondamental : « La constitution garantit comme droit naturel et civil que les mêmes délits seront punis des mêmes peines, sans aucune distinction des personnes. »

La deuxième règle posée par Beccaria est celle qui prescrit la modération dans la distribution des peines.

Ici il avait été précédé par Montesquieu qui avait dit : « Il ne faut point mener les hommes par les moyens extrêmes ; on doit être ménager des moyens que la nature nous donne pour les conduire. Qu'on examine la cause de tous les relâchements ; on verra qu'elle vient de l'impunité des crimes et non pas de la modération des peines (1). » Cette modération, que Montesquieu recommandait à la sagesse du législateur, Beccaria en a fait un principe de droit ; où le premier n'avait aperçu qu'une règle de politique, il aperçoit une règle d'humanité et de justice pénale.

Les peines doivent être modérées, parce que leur objet principal est « d'empêcher le coupable de nuire désormais à la société et de détourner ses concitoyens de la

(1) *Esprit des lois*, liv. VI, ch. XII.

voie du crime (1); » parce qu'il suffit, pour produire cet effet, « que le mal qu'elles causent surpasse le bien que promettait le crime (2), » parce que les châtiments rigoureux, loin de prévenir les crimes, endurcissent les âmes et conduisent les malfaiteurs à accumuler les forfaits pour y échapper; enfin, parce que le législateur qui atteint promptement le niveau le plus élevé des mesures pénales dont il dispose, se trouve dès lors dans l'impuissance de proportionner les délits et les peines.

La troisième règle est la certitude de la peine : « Ce n'est pas la rigueur du supplice qui prévient le plus sûrement les crimes, dit Beccaria, en reprenant sous une autre forme une pensée de Platon (3) répétée par Montesquieu (4), c'est la certitude du châtiment. La perspective d'un châtiment modéré mais inévitable fera toujours une impression plus forte que la crainte vague d'un supplice terrible qui laisse quelque espoir d'impunité. »

Cette règle mérite que l'on y réfléchisse un moment. Elle résume en quelque sorte tout le système pénal de notre auteur : c'est qu'il faut que la peine soit modérée, mais inévitable; c'est que ce que la loi doit prévenir avant tout, c'est l'impunité. On peut apercevoir ici combien les critiques tant de fois adressées à Beccaria, au sujet d'une prétendue indulgence dont seraient empreintes ses doc-

(1) Ch. xv.
(2) *Ibid.*
(3) *Lois*, liv. IV.
(4) *Esprit des lois*, liv. VI, chap. XII.

trines, sont peu fondées. Loin d'affaiblir la justice répressive, il indique le vrai moyen de la fortifier. L'erreur de la plupart des praticiens est de placer la fermeté de la répression dans la sévérité de la peine ; plus le degré des châtiments s'élève, plus ils jugent la justice énergique. Ils se méprennent évidemment sur la force de la justice : elle est forte, non quand elle frappe au hasard quelques coupables, mais quand elle atteint tous les coupables, non quand elle châtie avec colère quelques délits, mais quand elle enveloppe et saisit tous les délits, sans qu'aucun, quelque petit qu'il soit, puisse échapper à sa vue. Comprend-on quelle serait sa puissance préventive, si son action était si fatalement attachée à la faute qu'elle en fût inséparable ! Si les deux idées de peine et de délit étaient tellement corrélatives que l'une suivît l'autre, suivant l'énergique expression de Beccaria, comme son ombre même ? Qu'importe que les peines appliquées soient de tel ou tel degré, pourvu qu'elles soient appliquées ? La moindre peine renferme tant de honte et de pertes, à raison de sa seule publicité, qu'on serait surpris de la minimité de sa mesure suffisante pour contenir les agents, s'ils avaient la certitude qu'elle est inévitable. Il y a toujours au fond de l'âme de celui qui commet un crime une secrète espérance qu'il ne sera pas découvert. Ce qu'il faut développer, ce n'est pas la grandeur des peines, c'est l'action, ce sont les moyens de la police judiciaire. La pensée de Beccaria est aussi vraie qu'elle est féconde et les législateurs ne sauraient trop la méditer.

Il tient tellement à ce principe, qu'il proscrit sans hésiter, et les asiles qui recélaient encore au XVIIIe siècle quelques coupables, et le droit de grâce qui, par l'espoir qu'il laisse luire, enlève au châtiment quelque peu de sa certitude. Il faut dire quelques mots sur ces deux points qui révèlent de plus en plus la doctrine de l'auteur.

Beccaria ne se borne pas à fermer les asiles; il fonde le droit d'extradition, jusque-là mal compris et entouré de mille entraves : « La persuasion, dit-il, de ne trouver aucun lieu sur la terre où le crime puisse demeurer impuni serait le moyen le plus efficace de le prévenir. » Le crime, en effet, a ses espérances; il rêve, non plus l'asile des lieux saints, mais l'asile d'une terre étrangère; la possibilité d'un refuge quelconque contre les atteintes de la justice encourage et nourrit ses projets. Enlevez-lui cet espoir, que la certitude d'être partout saisi, dans quelque lieu qu'il porte ses pas, soit évidente à ses yeux, n'est-ce pas là le moyen le plus sûr d'une salutaire intimidation? Chaque peuple est donc intéressé à concourir à la punition des malfaiteurs qui se réfugient sur son territoire, pour que, par une juste réciprocité, un égal concours lui soit accordé : l'extradition est donc une loi de sa conservation, puisqu'elle est un moyen d'exécution des actes de sa propre justice. Voilà la pensée de Beccaria, pensée neuve en ce qu'elle fait dominer l'intérêt général et commun des peuples sur les intérêts distincts et locaux qui les divisaient, en ce qu'elle fait du droit d'extradition un principe, tandis qu'il n'était jusqu'alors

qu'une exception, en ce qu'elle l'a fondé sur le droit de la justice, le seul qui puisse combattre les vieux privilé-ges des nationalités qui le repoussent. Il semble qu'il ait entrevu dans l'avenir les frontières s'ouvrant de toutes parts, l'industrie, le commerce et la science multipliant leurs rapports, les distances abrégées ou détruites, les nations vivant pour ainsi dire d'une même vie, souffrant chacune du crime ou de l'impunité qui blesse l'autre, et de plus en plus liées par l'intérêt d'une répression commune et solidaire.

Mais faut-il aller, comme il le propose, pour maintenir à la peine toute sa fermeté, jusqu'à la suppression du droit de grâce? C'est là une trop haute question pour qu'elle puisse trouver ici ses développements. Beccaria a été le premier qui ait critiqué l'utilité de ce droit que tous les publicistes, Jean Bodin, Grotius, Puffendorf, Montesquieu et Vattel, avaient successivement approuvé; mais il a été suivi par Filangieri, par Pastoret, par Bentham. Peut-être n'a-t-il pas posé la question sur son véritable terrain : ce n'est pas au droit lui-même qu'on peut s'attaquer, c'est à son usage. Livingston l'a compris ainsi, lorsqu'il a dit que « le pouvoir de pardonner ne doit être exercé que dans les cas d'innocence découverte après la condamnation, ou de réforme sincère et complète. » Il n'y a que la grâce, en effet, qui puisse réparer des erreurs qui sont judiciairement irréparables; il n'y a que la grâce qui puisse abréger des peines qui, si elles étaient continuées, deviendraient inutiles et presque odieuses, lorsque

la conduite du condamné, qui a subi une partie notable de son châtiment, donne des garanties complètes pour l'avenir. Voilà donc deux hypothèses où la grâce peut intervenir au profit de la justice et de la société, et sans énerver la pénalité. Il ne faut donc pas effacer le droit lui-même ; on pourrait seulement, et c'est là sans doute la pensée de l'auteur, le soumettre à des conditions et lui fixer des limites.

IX

La quatrième règle établie par le *Traité des délits et des peines*, est la proportion des peines avec les délits, et par suite la mesure de la pénalité. Ici se produit l'un des problèmes les plus redoutables de la législation pénale, l'un de ceux qui laissent dans l'esprit le plus de trouble et d'anxiété.

Si Beccaria n'avait fait autre chose qu'enseigner que les peines doivent être proportionnées aux délits, il n'aurait fait que répéter une maxime que les lois hébraïques et les lois romaines, que les anciens philosophes et les publicistes modernes avaient formulée avant lui (1), maxime plus édifiante qu'instructive, comme l'a dit Bentham, lorsqu'elle se renferme dans des termes aussi généraux.

(1) Voy. *infrà*, p. 136.

Mais il ne se borne pas au précepte, il cherche les moyens de l'appliquer : il propose d'abord de dresser une échelle de la progression des peines correspondante à la progression des délits ; c'est là, en effet, le mode le plus sûr d'apprécier la gradation multiple des actions d'après leur effet politique et leur valeur morale, et de déterminer en même temps les multiples degrés de la peine qui doit suivre le délit dans toutes ses nuances, grandir et s'abaisser avec lui, plus grave ou plus tempérée suivant les dangers plus ou moins visibles dont il menace l'ordre.

Mais, pour dresser cette échelle répressive, deux éléments sont indispensables : quelle doit être la nature du châtiment ? Quelle doit être sa mesure ?

Quant à la nature du châtiment, Beccaria penche visiblement pour une vieille doctrine reproduite dans toutes les anciennes lois, dans tous les légistes, l'analogie des délits et des peines : « On peut, dit-il, resserrer davantage la liaison des idées de crime et de châtiment, en donnant à la peine toute la conformité possible avec la nature du délit, afin que la crainte d'un châtiment spécial éloigne l'esprit de la route où le conduisait la perspective d'un crime avantageux (1). » Cette idée, dont la loi du talion a été l'expression la plus absolue, et qui a longtemps imposé à notre ancienne législation les pénalités les plus étranges, a, depuis Beccaria, séduit encore deux puissants esprits, Kant et Bentham. Il leur a paru

(1) Voy. *infrà*, p. 119.

qu'en unissant, par le lien de la conformité la plus exacte, le délit et la peine, l'idée du délit éveillait immédiatement dans l'esprit de l'agent l'idée de la peine, par exemple, l'idée de l'incendie la peine du feu, et qu'il pouvait en résulter une prévention efficace. Il semble que c'est là une erreur. Ce n'est pas telle ou telle peine spéciale qui retient l'agent, c'est l'idée générale d'une peine quelconque, d'une souffrance ou d'une perte, qui est attachée au délit et le suit inévitablement. Peu importe la nature de la peine, pourvu qu'elle soit efficace; c'est la crainte d'une répression, quelle qu'elle soit, qui seule est préventive. Ensuite le principe de l'analogie ne prend souci que de l'exemple; or l'exemple n'est pas le seul but du châtiment, il faut encore qu'il puisse amener la correction; et c'est là le côté débile des peines spéciales, elles avertissent, mais elles ne corrigent pas. Pourquoi la détention, avec toutes ses formes diverses, est-elle la peine la plus appropriée à la plupart des délits? C'est qu'en même temps qu'elle contient la privation du bien le plus précieux, elle se ploie à toutes les moralités, elle se transforme, elle s'aggrave, de manière à réunir à l'intimidation les moyens les plus assurés de produire l'amendement.

Nous arrivons à la mesure de la peine. C'est ici que les difficultés s'élèvent. Comment fixer le rapport de la valeur de l'action et de la valeur du châtiment? Comment calculer ces deux quantités pour déterminer leur mutuelle égalité?

Il faut louer Beccaria d'avoir le premier posé cette

question : elle atteste la puissance de ses méditations. L'a-t-il résolue ? Voici la solution qu'il propose : « La véritable mesure des délits est le dommage qu'ils causent à la société, *il danno della società.* » Quel est ce dommage? Il est évident que, dans la pensée de l'auteur, il ne s'agit point de matérialiser la répression en ne l'appliquant qu'au dommage constaté, mais d'en chercher les éléments dans l'étendue du trouble, soit matériel, soit moral, causé par le délit : les quantités de la peine, dans ce système, sont d'une part, l'alarme occasionnée par le fait, de l'autre, l'audace et la perversité de l'agent, le désordre matériel et le désordre moral. De là il suit que ces quantités sont, à certains égards, mobiles, parce que la source du trouble dépend en partie de l'état de la société, au moment du délit, et que le péril s'aggrave à raison de cet état.

Cette base de la pénalité n'a pas paru suffisante à Filangieri, qui, après avoir longuement disserté sur la progression des peines, détermine ainsi leur valeur : « La peine est la perte d'un droit. Tous les droits ne sont pas également précieux, et le même droit n'a pas le même prix chez tous les peuples. Il suit de là que le législateur ne doit faire autre chose que calculer le prix relatif que son peuple attache aux différents droits, pour déterminer la valeur relative des peines (1). » Bentham se borne à poser sa maxime que : « Il faut que le mal de la peine surpasse le profit du délit, c'est-à-dire l'avantage réel ou apparent

(1) Liv. III, 2e p., chap. XVI.

qui lui a servi de motif (1). » Kant prend son principe ailleurs : « Il n'y a, dit-il, que la loi du talion, bien comprise, qui puisse déterminer la quantité et la qualité de la punition ; toutes les autres bases sont vacillantes et ne peuvent, à cause des considérations étrangères qui s'y mêlent, s'accorder avec la sentence de la pure et stricte justice (2). » Vient enfin M. Rossi, qui reconnaît que « faute de quantités certaines, de données fixes, le problème n'est pas résolu (3) ; » aussi est-il conduit à déclarer que « le rapport de la peine avec le crime est une vérité d'intuition ; elle ne se démontre pas. C'est la notion du bien et du mal, du juste et de l'injuste qui s'applique au fait de l'expiation. »

En présence de toutes ces solutions, qui réellement n'en sont pas, n'est-on pas nécessairement ramené à la règle posée par Beccaria ? Le pouvoir social peut-il réellement chercher d'autre mesure à la peine que la gravité du mal objectif, le seul qu'il puisse connaître et apprécier ? La peine peut-elle être autre chose que l'infliction d'une privation ou d'une souffrance matérielle égale à la grandeur du mal social, et suffisante toutefois pour empêcher le retour de ce mal ? Sans doute, ce n'est là encore que l'indication des deux termes qu'il s'agit de comparer, et le rapport manque encore. Mais c'est déjà quelque chose que la précision de ces deux termes, et nul avant Beccaria n'avait

(1) *Théorie des peines*, ch. v.

(2) *Métaphysique de la doctrine du droit*, p. 199.

(3) *Traité du droit pénal*,

creusé la question aussi avant. Le législateur trouve du moins ici deux éléments, vagues sans doute, souvent mobiles, mais qu'une étude attentive peut parvenir à saisir, parce qu'ils tombent dans le domaine de l'appréciation de l'homme.

X

Nous terminerons ici cette analyse du *Traité des délits et des peines*. Il resterait bien à parler de quelques idées philosophiques que l'auteur a jetées çà et là dans le cours du livre et principalement dans les derniers chapitres ; mais cela sortirait de notre sujet. Ce que nous nous sommes proposé, c'est de remettre en lumière les services, un peu trop dédaignés de nos jours, qu'il a rendus à la science du droit pénal, c'est de chercher dans le travail du XVIIIe siècle la source la plus certaine de la législation qui nous régit aujourd'hui et des progrès qu'elle peut attendre encore.

Beccaria a été le vrai réformateur de nos lois pénales. Si son livre n'a pas l'appareil d'une œuvre scientifique, s'il ne déploie pas les richesses de l'érudition, s'il rejette la plupart du temps même l'appui de la discussion, sa puissance, pour avoir moins de grandeur, n'en est pas moins réelle. Plus nourri de science, il n'eût pas ramené l'opinion publique qui a fait de ses théorèmes des lois, et peut-être eût-il été moins hardi dans ses conceptions.

Sa raison lumineuse et son ardent amour de la justice, voilà les deux forces qui l'ont soutenu dans sa course à travers une matière qu'il connaissait à peine. Elles lui ont suffi pour abattre les vieilles législations déjà affaissées sous le poids de leurs abus, et pour accabler du sentiment de leur faiblesse les savants criminalistes du XVIII[e] siècle. Mais là ne s'est pas arrêtée, comme on le pense trop généralement, son œuvre audacieuse. S'il a couvert le sol de ruines, il a en même temps, non pas reconstruit lui-même sans doute, mais préparé la reconstruction du nouvel édifice de la législation moderne. Il a indiqué du doigt le terrain où il devait être élevé, il en a creusé les fondements, il en a façonné les matériaux, il en a dessiné les proportions. Lorsqu'il plaidait la cause de la réforme, il en montrait le but. Lorsqu'il dévoilait les excès de la pratique judiciaire, il révélait à la fois les grandes lois morales qui seront l'éternelle base de la justice pénale. C'est là le titre que nous avons essayé d'assurer à sa mémoire.

Esprit enthousiaste et méditatif, passant ses loisirs à rêver de meilleures destinées pour l'humanité, il vivait dans une sphère sereine, et développait avec calme ses théories, comme l'eût fait un législateur, ne songeant même pas à les fortifier d'arguments, tant il avait la conviction qu'elles étaient fondées. Il cherchait la vérité avec candeur, et s'il a laissé tomber sur son passage plus d'une erreur, ses détracteurs eux-mêmes n'ont jamais accusé sa bonne foi. Au reste, il arrive presque toujours par le

seul intérêt de son bon sens aux idées vraies, mais, au lieu de les exposer avec clarté, au lieu de les déduire logiquement les unes des autres, il ne les énonce qu'à demi et semble se plaire à les laisser entrevoir plutôt qu'à les montrer. Son livre ne doit pas être lu, il doit être médité. C'est un sol fertile que le travail féconde. Ce travail que nous avons essayé n'est pas sans attrait, car les voiles que l'étude écarte laissent souvent briller un rayon. En définitive, sa pensée était bien loin en avant de son temps, puisque, aujourd'hui même que la plupart de ses idées ont été consacrées par la législation, le progrès semble consister à adopter celles qui n'y ont pas encore pénétré. Il y a peu d'hommes dont on puisse en dire autant lorsqu'un siècle a passé sur leurs œuvres.

FAUSTIN HÉLIE.

PRÉFACE DE BECCARIA.

Quelques débris de la législation d'un ancien peuple conquérant, compilés par l'ordre d'un prince qui régnait il y a douze siècles à Constantinople, mêlés ensuite avec les usages des Lombards, et ensevelis dans un fatras volumineux de commentaires obscurs, forment ce vieil amas d'opinions qu'une grande partie de l'Europe a honorées du nom de Lois; et aujourd'hui même, le préjugé de la routine, aussi funeste qu'il est général, fait qu'une opinion de Carpzovius (1), un vieil usage indiqué par Clarus (2), un supplice imaginé avec une barbare complaisance par Farinacius (3), sont les règles que suivent froidement ces hommes qui devraient trembler lorsqu'ils décident de la vie et de la fortune de leurs concitoyens.

C'est ce code informe, qui n'est qu'une monstrueuse production des siècles les plus barbares, que j'ai voulu

(1) Ou Carpzow, jurisconsulte allemand, du commencement du XVIIe siècle.

(2) Ou Claro, jurisconsulte piémontais, mort en 1575.

(3) Ou Farinaccio, jurisconsulte cruel, mort à Rome, sa patrie, en 1618. Il a laissé treize volumes in-folio.

examiner dans cet ouvrage. Mais je ne m'attacherai qu'au système criminel, et j'oserai en signaler les abus à ceux-là qui sont chargés de protéger la félicité publique, sans trop m'étudier à répandre sur mon style ce charme qui séduit l'impatience des lecteurs vulgaires.

Si j'ai pu rechercher librement la vérité, si je me suis élevé au-dessus des opinions communes, je dois cette indépendance à la douceur et aux lumières du gouvernement sous lequel j'ai le bonheur de vivre. Les grands rois et les princes qui veulent le bonheur des hommes qu'ils gouvernent sont amis de la vérité, lorsqu'elle leur est montrée par un philosophe qui, du fond de sa retraite, déploie un courage exempt de fanatisme, et se contente de combattre avec les armes de la raison les entreprises de la violence et de l'intrigue.

D'ailleurs, en examinant les abus dont nous allons parler, on remarquera qu'ils font la satire et la honte des siècles passés, mais non de notre siècle et de ses législateurs.

Si quelqu'un veut me faire l'honneur de critiquer mon livre, qu'il cherche d'abord à bien saisir le but que je m'y suis proposé. Loin de penser à diminuer l'autorité légitime, on verra que tous mes efforts ne tendent qu'à l'agrandir; et elle s'agrandira en effet, lorsque l'opinion publique sera plus puissante que la force, lorsque la douceur et l'humanité feront pardonner aux princes leur puissance.

Des critiques, dont les intentions n'ont pu être droites, ont attaqué cet ouvrage en l'altérant (1). Je dois m'arrêter

(1) Voyez dans l'appendice, la réponse aux Notes et Observations de Facchinei.

un instant, pour imposer silence au mensonge qui se trouble, aux fureurs du fanatisme, lâches calomnies de la haine.

Les principes de morale et de politique reçus parmi les hommes dérivent généralement de trois sources : la révélation, la loi naturelle et les conventions sociales. On ne peut établir de comparaison entre la première et les deux autres, sous le rapport de leurs fins principales; mais elles se ressemblent toutes trois, en cela qu'elles tendent également à rendre les hommes heureux ici-bas. Discuter les rapports des conventions sociales, ce n'est pas attaquer les rapports qui peuvent se trouver entre la révélation et la loi naturelle.

Puisque ces principes divins, quoiqu'ils soient immuables, ont été dénaturés en mille manières dans les esprits corrompus, ou par la malice humaine, ou par les fausses religions, ou par les idées arbitraires de la vertu et du vice, il doit sembler nécessaire d'examiner (en mettant de côté toutes considérations étrangères) les résultats des simples conventions humaines, soit que ces conventions aient réellement été faites, soit qu'on les suppose pour les avantages de tous. Toutes les opinions, tous les systèmes de morale doivent nécessairement se réunir sur ce point, et l'on ne saurait trop encourager ces louables efforts, qui tendent à rattacher les plus obstinés et les plus incrédules, aux principes qui portent les hommes à vivre en société.

On peut donc distinguer trois classes de vertus et de vices, qui ont aussi leur source dans la religion, dans la loi naturelle et dans les conventions politiques. Ces trois

classes ne doivent jamais être en contradiction entre elles; mais elles n'ont pas toutes trois les mêmes résultats et n'obligent pas aux mêmes devoirs. La loi naturelle exige moins que la révélation, et les conventions sociales moins que la loi naturelle. Ainsi, il est très-important de bien distinguer les effets de ces conventions, c'est-à-dire des pactes exprimés ou tacites que les hommes se sont imposés, parce que c'est là que doit s'arrêter l'exercice légitime de la force, dans ces rapports de l'homme à l'homme, qui n'exigent pas une mission spéciale de l'Être suprême.

On peut donc dire avec raison que les idées de la vertu politique sont variables. Celles de la vertu naturelle seraient toujours claires et précises, si les faiblesses et les passions humaines n'en ternissaient la pureté. Les idées de la vertu religieuse sont immuables et constantes, parce qu'elles ont été immédiatement révélées par Dieu même, qui les conserve inaltérables.

Celui qui parle des conventions sociales et de leurs résultats peut-il donc être accusé de montrer des principes contraires à la loi naturelle ou à la révélation, parce qu'il n'en dit rien?... S'il dit que l'état de guerre précéda la réunion des hommes en société, faut-il le comparer à Hobbes, qui ne suppose à l'homme isolé aucun devoir, aucune obligation naturelle?... Ne peut-on pas au contraire considérer ce qu'il dit comme un fait, qui ne fut que la conséquence de la corruption humaine et de l'absence des lois? Enfin, n'est-ce pas se tromper que de reprocher à un écrivain, qui examine les effets des conventions sociales, de ne pas admettre avant tout l'existence même de ces conventions?...

La justice divine et la justice naturelle sont, par leur essence, constantes et invariables, parce que les rapports qui existent entre deux objets de même nature ne peuvent jamais changer. Mais la justice humaine, ou, si l'on veut, la justice politique, n'étant qu'un rapport convenu entre une action et l'état variable de la société, peut varier aussi, à mesure que cette action devient avantageuse ou nécessaire à l'état social. On ne peut bien déterminer la nature de cette justice, qu'en examinant avec attention les rapports compliqués des inconstantes combinaisons qui gouvernent les hommes.

Si tous ces principes, essentiellement distincts, viennent à se confondre, il n'est plus possible de raisonner avec clarté sur les matières politiques.

C'est aux théologiens à établir les limites du juste et de l'injuste, selon la méchanceté ou la bonté intérieures de l'action. C'est au publiciste à déterminer ces bornes en politique, c'est-à-dire sous les rapports du bien et du mal que l'action peut faire à la société.

Ce dernier objet ne peut porter aucun préjudice à l'autre, parce que tout le monde sait combien la vertu politique est au-dessous des inaltérables vertus qui émanent de la Divinité.

Je le répète donc, si l'on veut faire à mon livre l'honneur d'une critique, que l'on ne commence point par me supposer des principes contraires à la vertu ou à la religion, car ces principes ne sont pas les miens ; qu'au lieu de me signaler comme un impie et comme un séditieux, on se contente de montrer que je suis mauvais logicien, ou ignorant politique ; qu'on ne tremble pas à chaque

proposition où je soutiens les intérêts de l'humanité ; qu'on prouve l'inutilité de mes maximes, et les dangers que peuvent avoir mes opinions ; que l'on me fasse voir les avantages des pratiques reçues.

J'ai donné un témoignage public de mes principes religieux et de ma soumission au souverain, en répondant aux *Notes et Observations* que l'on a publiées contre mon ouvrage. Je dois garder le silence avec les écrivains qui ne m'opposeront désormais que les mêmes objections. Mais celui qui mettra dans sa critique la décence et les égards que les hommes honnêtes se doivent entre eux, et qui aura assez de lumières pour ne pas m'obliger à lui démontrer les principes les plus simples, de quelque nature qu'ils soient, trouvera en moi un homme moins empressé de défendre ses opinions particulières, qu'un paisible ami de la vérité, prêt à avouer ses erreurs.

Cette préface, qui n'a peut-être pas été assez remarquée, est très-importante. L'auteur y pose en termes simples et précis, la véritable base de son livre, le fondement du droit pénal. Nous croyons devoir placer ici le texte même des deux passages où le principe est établi :

« La giustizia umana o sià politica, non essendo che una « relazione fra l' azione e lo stato vario della società, può va- « riare a misura che diventa necessaria o utile alla società « quell' azione, nè ben si discerne se non da chi analizzi i

« complicati e mutabilissimi rapporti delle civili combi-« nazioni. ...Spetta a' teologi lo stabilire i confini del giusto « e dell' ingiusto per ciò che risguarda l'intrinseca ma-« lizia o bontà dell' atto ; lo stabilire i rapporti del giusto e « dell' ingiusto politico, cioé dell' utile o del danno della so-« cietà, spetta al publicista. »

Il résulte de ces paroles si nettes et si claires que le fondement du droit pénal, suivant l'auteur, est l'intérêt général de la société, que sa source est le droit de conservation de l'ordre social, qu'il faut en mesurer les formes et les dispositions d'après l'état variable des mœurs et des institutions humaines, que sa mission enfin est une mission de conservation de l'ordre externe et non une sanction de l'ordre interne ou de la morale. Cette grande distinction, qui a servi de point de départ, d'une part à Fuerbach et à Bentham, et d'autre part, dans une certaine mesure, même aux publicistes qui ont suivi l'école de Kant, trouvera son complément plus loin : l'auteur déclare, en effet, dans le chapitre 25, qu'il ne sépare pas les lois pénales de la loi morale, et dans le chapitre 22, que cette union de la morale et de la loi politique est la seule condition de la sûreté et de la paix. Nous avons au surplus essayé de mettre en relief cette remarquable doctrine dans la notice qui est en tête de ce livre.

DES

DÉLITS ET DES PEINES

---

§ Ier.

INTRODUCTION.

Les avantages de la société doivent être également partagés entre tous ses membres.

Cependant, parmi les hommes réunis, on remarque une tendance continuelle à rassembler sur le plus petit nombre les priviléges, la puissance et le bonheur, pour ne laisser à la multitude que misère et faiblesse.

Ce n'est que par de bonnes lois qu'on peut arrêter ces efforts. Mais, pour l'ordinaire, les hommes abandonnent à des lois provisoires et à la prudence du moment le soin de régler les affaires les plus importantes, ou bien ils les confient à la discrétion de ceux-là mêmes dont l'intérêt est de s'opposer aux meilleures institutions et aux lois les plus sages.

Aussi, n'est-ce qu'après avoir flotté longtemps au milieu des erreurs les plus funestes, après avoir exposé mille fois leur liberté et leur existence, que, las de souffrir, réduits aux dernières extrémités, les hommes se déterminent à remédier aux maux qui les accablent.

Alors enfin ils ouvrent les yeux à ces vérités palpables, qui, par leur simplicité même, échappent aux esprits vulgaires, incapables d'analyser les objets, et accoutumés à recevoir sans examen et sur parole toutes les impressions qu'on veut leur donner.

Ouvrons l'histoire : nous verrons que les lois, qui devraient être des conventions faites librement entre des hommes libres, n'ont été le plus souvent que l'instrument des passions du petit nombre, ou la production du hasard et du moment, jamais l'ouvrage d'un sage observateur de la nature humaine, qui ait su diriger toutes les actions de la multitude à ce seul but : *tout le bien-être possible pour le plus grand nombre.*

Heureuses les nations (s'il y en a quelques-unes) qui n'ont point attendu que des révolutions lentes et des vicissitudes incertaines fissent de l'excès du mal un acheminement au bien, et qui, par des lois sages, ont hâté le passage de l'un à l'autre. Qu'il est digne de toute la reconnaissance du genre humain, le philosophe qui, du fond de sa retraite obscure et dédaignée, a eu le courage de jeter parmi la multitude les premières semences longtemps infructueuses des vérités utiles !

Les vérités philosophiques, répandues partout au moyen de l'imprimerie, ont fait connaître enfin les vrais rapports qui unissent les souverains à leurs sujets et les peuples entre eux. Le commerce s'est animé, et il s'est élevé entre les nations une guerre d'industrie, la seule digne des hommes sages et des peuples policés.

Mais si les lumières de notre siècle ont déjà produit quelques avantages, elles sont loin d'avoir dissipé tous

les préjugés qui nous restent. On ne s'est élevé que faiblement contre la barbarie des peines en usage dans nos tribunaux. On ne s'est point occupé de réformer l'irrégularité des procédures criminelles, de cette partie de la législation aussi importante que négligée dans toute l'Europe. On a rarement cherché à détruire, dans leurs principes, ces suites d'erreurs accumulées depuis plusieurs siècles; et bien peu de personnes ont tenté de réprimer, par la force des vérités immuables, les abus d'un pouvoir sans bornes, et de faire cesser les exemples trop fréquents de cette froide atrocité, que les hommes puissants regardent comme un de leurs droits.

Et pourtant, les douloureux gémissements du faible, sacrifié à la cruelle ignorance ou aux lâches opulents; les tourments affreux que la barbarie prodigue pour des crimes sans preuves, ou pour des délits chimériques; le hideux aspect des prisons et des cachots, dont l'horreur s'augmente encore par le supplice le plus insupportable pour les malheureux, l'incertitude; tant d'usages odieux, partout répandus, auraient dû réveiller l'attention des philosophes, de cette sorte de magistrats, dont l'emploi est de diriger et de fixer les opinions humaines.

L'immortel Montesquieu n'a pu traiter que par occasion ces matières importantes. Si j'ai suivi les traces lumineuses de ce grand homme, c'est que la vérité est une, et partout la même. Mais ceux qui savent penser (et c'est pour ceux-là seulement que j'écris) sauront distinguer mes pas des siens. Heureux si, comme lui, je puis être l'objet de votre secrète reconnaissance, ô vous, disciples obscurs et paisibles de la raison! Heureux si je puis exci-

ter quelquefois ce frémissement, par lequel les âmes sensibles répondent à la voix des défenseurs de l'humanité!

Ce serait peut-être ici le moment d'examiner et de distinguer les différentes espèces de délits et la manière de les punir; mais la multitude et la variété des crimes, d'après les diverses circonstances de temps et de lieux, nous jetteraient dans un détail immense et fatigant. Je me contenterai donc d'indiquer les principes les plus généraux, les fautes les plus communes et les erreurs les plus funestes, en évitant également les excès de ceux qui, par un amour mal entendu de la liberté, cherchent à introduire l'anarchie, et de ceux qui voudraient soumettre les hommes à la régularité des cloîtres.

Mais quelle est l'origine des peines, et quel est le fondement du droit de punir? Quelles seront les punitions assignées aux différents crimes? La peine de mort est-elle véritablement utile, nécessaire, indispensable pour la sûreté et le bon ordre de la société? Les tourments et les tortures sont-ils justes? Conduisent-ils au but que se proposent les lois? Quels sont les meilleurs moyens de prévenir les délits? Les mêmes peines sont-elles également utiles dans tous les temps? Quelle influence ont-elles sur les mœurs?

Tous ces problèmes méritent qu'on cherche à les résoudre, avec cette précision géométrique qui triomphe de l'adresse des sophismes, des doutes timides et des séductions de l'éloquence.

Je m'estimerais heureux, quand je n'aurais d'autre mérite que celui d'avoir présenté le premier à l'Italie,

sous un plus grand jour, ce que d'autres nations ont osé écrire et commencent à pratiquer.

Mais, en soutenant les droits du genre humain et de l'invincible vérité, si je contribuais à sauver d'une mort affreuse quelques-unes des tremblantes victimes de la tyrannie, ou de l'ignorance également funeste, les bénédictions et les larmes d'un seul innocent revenu aux sentiments de la joie et du bonheur, me consoleraient des mépris du reste des hommes.

Ce premier chapitre ne fait qu'exposer les prolégomènes du livre. L'auteur, après avoir invoqué les noms de J. J. Rousseau et de Montesquieu, dont il a médité les œuvres, indique d'abord le but général qu'il assigne aux institutions sociales : la plus grande somme de félicité partagée par le plus grand nombre : « La massima felicità divisa nel maggior numero. » Et, après avoir posé ce principe, il révèle le but et le plan de son livre. Son but est d'examiner les problèmes qui dominent toutes les matières du droit pénal ; et son plan est, non pas de faire un traité dogmatique, mais seulement d'examiner succinctement les principes les plus généraux de ce droit : c'est principalement sur le système des peines et sur les règles de leur application qu'il arrête son attention. Ainsi expliquée et circonscrite, on comprend que la tâche qu'il entreprend a pu être enfermée dans les limites étroites de ce volume.

---

§ II.

ORIGINE DES PEINES ET DROIT DE PUNIR.

La morale politique ne peut procurer à la société aucun avantage durable, si elle n'est fondée sur les sentiments ineffaçables du cœur de l'homme.

Toute loi qui ne sera pas établie sur cette base, rencontrera toujours une résistance à laquelle elle sera contrainte de céder. Ainsi la plus petite force, continuellement appliquée, détruit à la fin un corps qui semble solide, parce qu'on lui a communiqué un mouvement violent.

Consultons donc le cœur humain ; nous y trouverons les principes fondamentaux du droit de punir.

Personne n'a fait gratuitement le sacrifice d'une portion de sa liberté, dans la seule vue du bien public. De telles chimères ne se trouvent que dans les romans. Chaque homme n'est attaché que pour ses intérêts aux différentes combinaisons politiques de ce globe ; et chacun voudrait, s'il était possible, n'être pas lié lui-même par les conventions qui obligent les autres hommes. La multiplication du genre humain, quoique lente et peu considérable, étant néanmoins supérieure de beaucoup aux moyens que présentait la nature stérile et abandonnée, pour satisfaire des besoins qui devenaient tous les jours plus nombreux et se croisaient en mille manières, les premiers hommes, jusqu'alors sauvages, se virent forcés

de se réunir. Quelques sociétés s'étant formées, il s'en établit bientôt de nouvelles, dans la nécessité où l'on fut de résister aux premières ; et ainsi ces hordes vécurent, comme avaient fait les individus, dans un continuel état de guerre entre elles. Les lois furent les conditions qui réunirent les hommes, auparavant indépendants et isolés sur la surface de la terre.

Las de ne vivre qu'au milieu des craintes, et de trouver partout des ennemis, fatigués d'une liberté que l'incertitude de la conserver rendait inutile, ils en sacrifièrent une partie pour jouir du reste avec plus de sûreté. La somme de toutes ces portions de liberté, sacrifiées ainsi au bien général, forma la souveraineté de la nation ; et celui qui fut chargé par les lois du dépôt des libertés et des soins de l'administration, fut proclamé le souverain du peuple.

Mais il ne suffisait pas d'avoir formé ce dépôt, il fallait le protéger contre les usurpations de chaque particulier ; car telle est la tendance de l'homme au despotisme, qu'il cherche sans cesse, non-seulement à retirer de la masse commune sa portion de liberté, mais encore à usurper celle des autres.

Il fallait des moyens sensibles et assez puissants pour comprimer cet esprit despotique, qui eût bientôt replongé la société dans son ancien chaos. Ces moyens furent les peines établies contre les infracteurs des lois.

J'ai dit que ces moyens durent être sensibles, parce que l'expérience a fait voir combien la multitude est loin d'adopter des principes stables de conduite. On remarque, dans toutes les parties du monde physique et moral, un principe universel de dissolution, dont l'action ne

peut être arrêtée dans ses effets sur la société que par des moyens qui frappent immédiatement les sens, et qui se fixent dans les esprits, pour balancer par des impressions vives la force des passions particulières, presque toujours opposées au bien général. Tout autre moyen serait insuffisant. Quand les passions sont vivement ébranlées par les objets présents, les plus sages discours, l'éloquence la plus entraînante, les vérités les plus sublimes, ne sont pour elles qu'un frein impuissant qu'elles ont bientôt brisé.

C'est donc la nécessité seule qui a contraint les hommes à céder une partie de leur liberté ; d'où il suit que chacun n'en a voulu mettre dans le dépôt commun que la plus petite portion possible, c'est-à-dire, précisément ce qu'il en fallait pour engager les autres à le maintenir dans la possession du reste.

L'assemblage de toutes ces petites portions de liberté est le fondement du droit de punir. Tout exercice du pouvoir qui s'écarte de cette base est abus et non justice ; c'est un pouvoir de fait et non de droit (1) ; c'est une usurpation, et non plus un pouvoir légitime.

(1) On observera que le mot *droit* n'est pas contradictoire au mot *force*. Le droit est la force soumise à des lois pour l'avantage du plus grand nombre. Par *justice*, j'entends les liens qui réunissent d'une manière stable les intérêts particuliers. Si ces liens étaient brisés, il n'y aurait plus de société. Il faut éviter d'attacher au mot *justice* l'idée d'une force physique ou d'un être existant. La justice est tout simplement le point de vue sous lequel les hommes envisagent les choses morales pour le bien-être de chacun. Je n'entends point parler ici de la justice de Dieu, qui est d'une autre nature, et qui a ses rapports immédiats avec les peines et les récompenses d'une vie à venir. (*Note de Beccaria.*)

Tout châtiment est inique, aussitôt qu'il n'est pas nécessaire à la conservation du dépôt de la liberté publique ; et les peines seront d'autant plus justes, que le souverain conservera aux sujets une liberté plus grande, et qu'en même temps les droits et la sûreté de tous seront plus sacrés et plus inviolables.

Le dernier alinéa doit être traduit mot à mot : « Les peines qui outrepassent la nécessité de conserver le dépôt de la sécurité publique, sont injustes de leur nature. Elles sont d'autant plus justes qu'elles savent maintenir, en même temps que cette sécurité inviolable et sacrée, la plus grande somme de liberté possible. » Voici le texte : « Le pene che oltrepassano la necessità di conservare il deposito della salute pubblica, sono ingiuste di lor natura : e tanto più giuste sono le pene, quanto più sacra ed inviolabile è la sicurezza, e maggiore la libertà che il sovrano conserva ai subditi. » La question que l'auteur traite dans ce chapitre n'offre qu'un intérêt secondaire : pour être logique, il aurait dû développer ici, non pas l'origine du droit de punir, mais le fondement même de ce droit, qu'il n'a fait qu'indiquer trop sommairement dans sa préface. Si, comme il l'a dit plus haut, le droit pénal est la conséquence directe et nécessaire de la loi sociale, si la société est une loi de l'humanité, l'état naturel de l'homme, qu'importe cette fiction d'un contrat social ? Le droit de punir est légitime par cela seul que la société, qui ne peut vivre sans être armée de ce droit, est légitime elle-même ; et cette loi est indépendante du consentement des membres de la société, puisque l'état social est essentiel à leur nature, puisqu'elle est une condition de cet état, puisqu'elle est la loi universelle de toutes les agrégations ou nations qui par-

tagent la société humaine. Beccaria n'a fait que suivre la doctrine du XVIIIe siècle. Il l'avait puisée dans Locke, Thomas Hobbes, Vattel, J. J. Rousseau et tous les écrivains de cette époque.

---

§ III.

CONSÉQUENCES DE CES PRINCIPES.

La première conséquence de ces principes, est que les lois seules peuvent fixer les peines de chaque délit, et que le droit de faire des lois pénales ne peut résider que dans la personne du législateur, qui représente toute la société unie par un contrat social.

Or, le magistrat, qui fait lui-même partie de la société, ne peut avec justice infliger à un autre membre de cette société une peine qui ne soit pas statuée par la loi ; et du moment où le juge est plus sévère que la loi, il est injuste, puisqu'il ajoute un châtiment nouveau à celui qui est déjà déterminé. Il s'ensuit qu'aucun magistrat ne peut, même sous le prétexte du bien public, accroître la peine prononcée contre le crime d'un citoyen.

La deuxième conséquence est que le souverain, qui représente la société même, ne peut que faire les lois générales, auxquelles tous doivent être soumis ; mais qu'il ne lui appartient pas de juger si quelqu'un a violé ces lois.

En effet, dans le cas d'un délit, il y a deux parties : le souverain, qui affirme que le contrat social est violé, et

l'accusé, qui nie cette violation. Il faut donc qu'il y ait entre eux un tiers qui décide la contestation. Ce tiers est le magistrat, dont les sentences doivent être sans appel, et qui doit simplement prononcer s'il y a un délit ou s'il n'y en a point.

En troisième lieu, quand même l'atrocité des peines ne serait pas réprouvée par la philosophie, mère des vertus bienfaisantes, et par cette raison éclairée, qui aime mieux gouverner des hommes heureux et libres, que dominer lâchement sur un troupeau de timides esclaves ; quand les châtiments cruels ne seraient pas directement opposés au bien public et au but que l'on se propose, celui d'empêcher les crimes, il suffira de prouver que cette cruauté est inutile, pour que l'on doive la considérer comme odieuse, révoltante, contraire à toute justice et à la nature même du contrat social.

L'auteur, après avoir posé le principe du droit pénal, arrive immédiatement et sans transition à la division des pouvoirs du législateur et du juge. Il fallait, en effet, avant d'exposer les conditions d'application et les éléments de la pénalité, rechercher à quels pouvoirs il appartenait de la décréter et de l'appliquer. A l'époque où Beccaria écrivait, cette matière était confuse et donnait lieu, soit de la part du gouvernement, soit de la part du juge, à de perpétuels empiétements : les deux règles qu'il pose, à savoir, que la loi pénale ne peut émaner que du législateur lui-même et que son application ne peut être faite que par le juge, forment aujour-

d'hui la double base de toutes les législations pénales. Ces règles avaient d'ailleurs déjà été posées par Montesquieu, liv. VI, ch. 5.

---

§ IV.

DE L'INTERPRÉTATION DES LOIS.

Il résulte encore des principes établis précédemment, que les juges des crimes ne peuvent avoir le droit d'interpréter les lois pénales, par la raison même qu'ils ne sont pas législateurs. Les juges n'ont pas reçu les lois comme une tradition domestique, ou comme un testament de nos ancêtres, qui ne laisserait à leurs descendants que le soin d'obéir. Ils les reçoivent de la société vivante, ou du souverain, qui est le représentant de cette société, comme dépositaire légitime du résultat actuel de la volonté de tous.

Que l'on ne croie pas que l'autorité des lois soit fondée sur l'obligation d'exécuter d'anciennes conventions (1) ; ces anciennes conventions sont nulles, puisqu'elles n'ont

(1) Si chaque citoyen a des obligations à remplir envers la société, la société a pareillement des obligations à remplir envers chaque citoyen, puisque la nature d'un contrat est d'obliger également les deux parties contractantes. Cette chaine d'obligations mutuelles, qui descend du trône jusqu'à la cabane, qui lie également le plus grand et le plus petit des membres de la société, n'a d'autre but que l'intérêt public, qui consiste dans l'observation des conventions utiles au

pu lier des volontés qui n'existaient pas. On ne peut sans injustice en exiger l'exécution; car ce serait réduire les hommes à n'être plus qu'un vil troupeau sans volonté et sans droits. Les lois empruntent leur force de la nécessité de diriger les intérêts particuliers au bien général, et du serment formel ou tacite que les citoyens vivants ont fait volontairement au souverain.

Quel sera donc le légitime interprète des lois? Le souverain, c'est-à-dire le dépositaire des volontés actuelles de tous; mais non le juge, dont le devoir est seulement d'examiner si tel homme a fait ou n'a pas fait une action contraire aux lois.

Dans le jugement de tout délit, le juge doit agir d'après un raisonnement parfait. La première proposition est la loi générale; la seconde exprime l'action conforme ou contraire à la loi; la conséquence est l'absolution ou le châtiment de l'accusé (1). Si le juge est contraint de faire un raisonnement de plus, ou s'il le fait de son chef, tout devient incertitude et obscurité.

plus grand nombre. Une seule de ces conventions violée ouvre la porte à l'anarchie.

Le mot *obligation* est un de ceux qu'on emploie plus fréquemment en morale qu'en toute autre science. On a des obligations à remplir dans le commerce et dans la société. Une obligation suppose un raisonnement moral, des conventions raisonnées; mais on ne peut appliquer au mot *obligation* une idée physique ou réelle. C'est un mot abstrait qui a besoin d'être expliqué. On ne peut vous obliger à remplir des obligations, sans que vous sachiez quelles sont ces obligations. (*Note de Beccaria.*)

(1) L'original porte : « Le juge doit faire un *syllogisme* parfait. « La *majeure* doit être la loi générale; la *mineure*, l'action conforme « ou non à la loi; la *conséquence*, la liberté ou la peine. »

Rien n'est plus dangereux que l'axiome commun, qu'il faut consulter l'esprit de la loi. Adopter cet axiome, c'est rompre toutes les digues, et abandonner les lois au torrent des opinions. Cette vérité me paraît démontrée, quoiqu'elle semble un paradoxe à ces esprits vulgaires qui se frappent plus fortement d'un petit désordre actuel que des suites éloignées, mais mille fois plus funestes, d'un seul principe faux établi chez une nation.

Toutes nos connaissances, toutes nos idées se tiennent. Plus elles sont compliquées, plus elles ont de rapports et de résultats.

Chaque homme a sa manière de voir; et un même homme, en différents temps, voit diversement les mêmes objets. L'esprit d'une loi serait donc le résultat de la logique bonne ou mauvaise, d'un juge, d'une digestion aisée ou pénible, de la faiblesse de l'accusé, de la violence des passions du magistrat, de ses relations avec l'offensé, enfin de toutes les petites causes qui changent les apparences, et dénaturent les objets dans l'esprit inconstant de l'homme.

Ainsi, nous verrions le sort d'un citoyen changer de face, en passant à un autre tribunal, et la vie des malheureux serait à la merci d'un faux raisonnement, ou de la mauvaise humeur de son juge. Nous verrions le magistrat interpréter rapidement les lois, d'après les idées vagues et confuses qui se présenteraient à son esprit. Nous verrions les mêmes délits punis différemment, en différents temps, par le même tribunal, parce qu'au lieu d'écouter la voix constante et invariable des lois, il se livrerait à l'instabilité trompeuse des interprétations arbitraires.

Ces désordres funestes peuvent-ils être mis en parallèle, avec les inconvénients momentanés que produit quelquefois l'observation littérale des lois ?

Peut-être, ces inconvénients passagers obligeront-ils le législateur de faire, au texte équivoque d'une loi, des corrections nécessaires et faciles. Mais du moins, en suivant la lettre de la loi, on n'aura point à craindre ces raisonnements pernicieux, ni cette licence empoisonnée de tout expliquer d'une manière arbitraire, et souvent avec un cœur vénal.

Lorsque les lois seront fixes et littérales, lorsqu'elles ne confieront au magistrat que le soin d'examiner les actions des citoyens, pour décider si ces actions sont conformes ou contraires à la loi écrite ; lorsqu'enfin la règle du juste et de l'injuste, qui doit diriger dans toutes leurs actions l'ignorant et l'homme instruit, ne sera pas une affaire de controverse, mais une simple question de fait, alors on ne verra plus les citoyens soumis au joug d'une multitude de petits tyrans, d'autant plus insupportables, que la distance est moindre entre l'oppresseur et l'opprimé ; d'autant plus cruels, qu'ils rencontrent plus de résistance, parce que la cruauté des tyrans est proportionnée, non à leurs forces, mais aux obstacles qu'on leur oppose ; d'autant plus funestes, qu'on ne peut s'affranchir de leur joug qu'en se soumettant au despotisme d'un seul.

Avec des lois pénales exécutées à la lettre, chaque citoyen peut calculer exactement les inconvénients d'une mauvaise action ; ce qui est utile, puisque cette connaissance pourra le détourner du crime. Il jouira avec sécurité de sa liberté et de ses biens ; ce qui est juste, puis-

que c'est le but de la réunion des hommes en société.

Il est vrai aussi que les citoyens acquerront par là un certain esprit d'indépendance, et qu'ils seront moins esclaves de ceux qui ont osé appeler du nom sacré de vertu la lâcheté, les faiblesses et les complaisances aveugles ; mais ils n'en seront pas moins soumis aux lois et à l'autorité des magistrats.

De tels principes déplairont sans doute à ces despotes subalternes qui se sont arrogé le droit d'accabler leurs inférieurs du poids de la tyrannie qu'ils supportent eux-mêmes. J'aurais tout à craindre, si ces petits tyrans s'avisaient jamais de lire mon livre et de l'entendre ; mais les tyrans ne lisent pas.

Après avoir posé la limite entre le pouvoir du législateur et celui du juge, l'auteur établit les règles d'interprétation que ce dernier doit suivre. Cette matière, qui n'a pas cessé d'être importante, l'était bien plus encore au XVIIIe siècle, où les juges, investis d'un pouvoir souvent réglementaire, étaient trop enclins à abuser de ce pouvoir d'interprétation pour s'ériger en législateurs. Montesquieu avait déjà dit : « Dans les États despotiques il n'y a point de lois : le juge est lui-même la règle. Dans les États monarchiques, il y a une loi, et là où elle est précise, le juge la suit ; là où elle ne l'est pas il en cherche l'esprit. Dans le gouvernement républicain, il est de la nature de la constitution que les juges suivent la lettre de la loi. Il n'y a point de citoyen contre qui on puisse interpréter une loi, quand il s'agit de ses biens, de son honneur ou de sa vie. » (Esprit des lois, liv. VI, ch. 3.) Beccaria se place dans cette dernière hypothèse ; il en géné-

ralise le principe. L'esprit de la loi, suivant lui, c'est l'arbitraire ; le juge doit se courber sous la lettre et l'appliquer servilement. Nous avons discuté cette doctrine dans la notice qui commence ce volume.

---

§ V.

DE L'OBSCURITÉ DES LOIS.

Si l'interprétation arbitraire des lois est un mal, c'en est un aussi que leur obscurité, puisque alors elles ont besoin d'être interprétées. Cet inconvénient sera bien plus grand encore, si les lois ne sont pas écrites en langue vulgaire.

Tant que le texte des lois ne sera pas un livre familier, une sorte de catéchisme, tant qu'elles seront écrites dans une langue morte et ignorée du peuple, et qu'elles seront solennellement conservées comme de mystérieux oracles, le citoyen, qui ne pourra juger par lui-même des suites que doivent avoir ses propres actions sur sa liberté et sur ses biens, demeurera dans la dépendance d'un petit nombre d'hommes dépositaires et interprètes des lois.

Mettez le texte sacré des lois entre les mains du peuple, et plus il y aura d'hommes qui le liront, moins il y aura de délits ; car on ne peut douter que, dans l'esprit de celui qui médite un crime, la connaissance et la certitude des peines ne mettent un frein à l'éloquence des passions.

Que penser des hommes, lorsqu'on réfléchit que les lois de la plupart des nations sont écrites en langues mortes, et que cette coutume barbare subsiste encore dans les pays les plus éclairés de l'Europe ?

De ces dernières réflexions il résulte que, sans un corps de lois écrites, une société ne peut jamais prendre une forme de gouvernement fixe, où la force réside dans le corps politique, et non dans les membres de ce corps ; où les lois ne puissent s'altérer et se détruire par le choc des intérêts particuliers, ni se réformer que par la volonté générale.

La raison et l'expérience ont fait voir combien les traditions humaines deviennent plus douteuses et plus contestées, à mesure qu'on s'éloigne de leur source. Or, s'il n'existe pas un monument stable du pacte social, comment les lois résisteront-elles au mouvement toujours victorieux du temps et des passions ?

On voit encore par là l'utilité de l'imprimerie, qui seule peut rendre tout le public, et non quelques particuliers, dépositaire du code sacré des lois.

C'est l'imprimerie qui a dissipé ce ténébreux esprit de cabale et d'intrigue, qui ne peut supporter la lumière, et qui ne feint de mépriser les sciences que parce qu'il les redoute en secret.

Si nous voyons maintenant en Europe moins de ces crimes atroces qui épouvantaient nos pères, si nous sortons enfin de cet état de barbarie qui rendait nos ancêtres tour à tour esclaves ou tyrans, c'est à l'imprimerie que nous en sommes redevables.

Ceux qui connaissent l'histoire de deux ou trois siècles

et du nôtre, peuvent y voir l'humanité, la bienfaisance, la tolérance mutuelle et les plus douces vertus naître du sein du luxe et de la mollesse. Quelles ont été au contraire les vertus de ces temps, qu'on nomme si mal à propos siècles de la bonne foi et de la simplicité antique?

L'humanité gémissait sous la verge de l'implacable superstition; l'avarice et l'ambition d'un petit nombre d'hommes puissants inondaient de sang humain les palais des grands et les trônes des rois. Ce n'étaient que trahisons secrètes et meurtres publics. Le peuple ne trouvait dans la noblesse que des oppresseurs et des tyrans; et les ministres de l'Évangile, souillés de carnage et les mains encore sanglantes, osaient offrir aux yeux du peuple un Dieu de miséricorde et de paix.

Ceux qui s'élèvent contre la prétendue corruption du grand siècle où nous vivons, ne prouveront pas du moins que cet affreux tableau puisse lui convenir.

La pensée qui est au fond de ce chapitre est une pensée neuve et féconde : l'auteur demande que les lois pénales, qui créent des obligations et des devoirs, soient écrites en langue vulgaire et mises à la portée de toutes les intelligences. Cette pensée a été reprise par M. Rossi : « Les formules légales, a dit ce publiciste, qui ne sont que des résultats, placées dans une loi où rien ne précède qui les amène et les explique, sont pour le public ce que les formules d'algèbre sont pour un homme dépourvu de connaissances mathématiques. Comprendra-t-il la formule parce qu'il connaît les

lettres de l'alphabet, qu'il sait lire, qu'il a du bon sens, et même, si l'on veut, beaucoup d'esprit? Peut-on s'étonner qu'en suivant un pareil procédé, on obtienne des lois d'une rédaction dangereuse, surtout lorsqu'on sait combien le langage des sciences morales et politiques est encore imparfait et peu familier aux masses; combien il abonde en termes vagues, équivoques, susceptibles de plusieurs significations?» (*Traité de droit pénal*, t. II, p. 410, 2e édit.)

---

§ VI.

DE L'EMPRISONNEMENT.

On laisse généralement aux magistrats chargés de faire exécuter les lois un droit contraire au but de la société, qui est la sûreté personnelle; je veux dire le droit d'emprisonner à leur gré les citoyens, d'ôter la liberté à leur ennemi sous de frivoles prétextes, et conséquemment de laisser libres ceux qu'ils protégent, malgré tous les indices du délit.

Comment une erreur si funeste est-elle devenue si commune? Quoique la prison diffère des autres peines, en ce qu'elle doit nécessairement précéder la déclaration juridique du délit, elle n'en a pas moins, avec tous les autres genres de châtiments, ce caractère essentiel, que la loi seule doit déterminer le cas où il faut l'employer.

Ainsi la loi doit établir, d'une manière fixe, sur quels indices de délit un accusé peut être emprisonné et soumis à un interrogatoire.

La clameur publique, la fuite, les aveux particuliers, la déposition d'un complice du crime, les menaces que l'accusé a pu faire, sa haine invétérée pour l'offensé, un corps de délit existant, et d'autres présomptions semblables, suffisent pour permettre l'emprisonnement d'un citoyen. Mais ces indices doivent être spécifiés d'une manière stable par la loi, et non par le juge, dont les sentences deviennent une atteinte à la liberté politique, lorsqu'elles ne sont pas simplement l'application particulière d'une maxime générale émanée du code des lois.

A mesure que les peines seront plus douces, quand les prisons ne seront plus l'horrible séjour du désespoir et de la faim, quand la pitié et l'humanité pénétreront dans les cachots, lorsqu'enfin les exécuteurs impitoyables des rigueurs de la justice ouvriront leurs cœurs à la compassion, les lois pourront se contenter d'indices plus faibles, pour ordonner l'emprisonnement.

La prison ne devrait laisser aucune note d'infamie sur l'accusé dont l'innocence a été juridiquement reconnue. Chez les Romains, combien voyons-nous de citoyens, accusés d'abord de crimes affreux, mais ensuite reconnus innocents, recevoir de la vénération du peuple les premières charges de l'État. Pourquoi, de nos jours, le sort d'un innocent emprisonné est-il si différent ?

Parce que le système actuel de la jurisprudence criminelle présente à nos esprits l'idée de la force et de la puissance, avant celle de la justice ; parce qu'on jette indistinctement, dans le même cachot, l'innocent soupçonné et le criminel convaincu ; parce que la prison, parmi nous, est plutôt un supplice qu'un moyen de s'as-

surer d'un accusé ; parce qu'enfin, les forces qui défendent au dehors le trône et les droits de la nation, sont séparées de celles qui maintiennent les lois dans l'intérieur, tandis qu'elles devraient être étroitement unies.

Dans l'opinion publique, les prisons militaires déshonorent bien moins que les prisons civiles. Si les troupes de l'État, rassemblées sous l'autorité des lois communes, sans pourtant dépendre immédiatement des magistrats, étaient chargés de la garde des prisons, la tache d'infamie disparaîtrait devant l'appareil et le faste qui accompagnent les corps militaires ; parce qu'en général l'infamie, comme tout ce qui dépend des opinions populaires, s'attache plus à la forme qu'au fond.

Mais, comme les lois et les mœurs d'un peuple sont toujours en arrière de plusieurs siècles à ses lumières actuelles, nous conservons encore la barbarie et les idées féroces des chasseurs du Nord, nos sauvages ancêtres.

Nos mœurs et nos lois sont de bien loin en arrière des lumières des peuples. Nous sommes encore dominés par les préjugés barbares que nous ont légués nos ancêtres, les barbares chasseurs du Nord.

L'auteur, dans ce chapitre et dans les chapitres suivants, jusqu'au quatorzième, jette un coup d'œil rapide sur les principales formes de la procédure criminelle. Dans celui-ci il examine 1° dans quels cas il y a lieu de détenir préventivement un prévenu ; 2° quelles sont les causes du préjugé qui flétrit les individus mis en prison, lors même qu'ils sont en-

suite reconnus innocents. Sur le premier point, il se borne à demander que les indices qui doivent motiver l'emprisonnement préalable soient établis par la loi et non par le juge. Ce point a été examiné dans notre notice. On doit seulement constater ici que les anciennes législations, en face desquelles écrivait Beccaria, n'étaient peut-être pas aussi rigoureuses que nos législations modernes, en ce qui touche la prévention préalable. La loi romaine, après avoir longtemps admis que l'accusé devait demeurer en liberté jusqu'au jugement, avait établi le principe de la détention : *eoque qui accusetur sub custodiâ officii facto* (L. 1. *Cod. ad sen. turpill.*). L'accusé était, soit détenu dans une prison, *in carcerem*, soit confié à des gardes qui le surveillaient, *militi traditio*, soit admis à fournir caution, soit enfin laissé en liberté sur la promesse de se représenter (L. 1, *Dig. De cust. reorum*). Le juge appliquait l'une ou l'autre de ces mesures, suivant la nature de l'accusation, le rang de l'accusé, et la gravité des charges. En général, l'accusé était seulement mis en surveillance, *sub custodiâ*; il n'était placé en état de détention que lorsque le titre de l'accusation était si grave que toute autre mesure était insuffisante (L. 3, D., *eod. tit.*). Mais dans ce cas même, il fallait qu'il y eût certains indices constatés par le juge : *Si prius cæteris indiciis fuerit commotus*, L. 17, Cod. *Ad leg. com. de falsis.* Quels devaient être ces indices? La loi ne les indique point. Dans les ordonn. de 1539 et de 1670, qui ne firent que recueillir à peu près les usages des tribunaux de cette époque, la détention préalable n'était ordonnée contre les prévenus domiciliés que pour des faits passibles de peines afflictives et infamantes (Ord. 1670, tit. X, 49). Mais il est vrai que, dans l'ancienne législation, la plupart des peines avaient ce caractère. Jousse énumère les cas où il y avait lieu au décret de prise de corps : « Pour pouvoir décréter de prise de corps un accusé, il faut non-seulement que le crime qu'on instruit mérite une peine afflictive ou infamante, mais il faut encore que la preuve soit suffisante pour rendre un pareil décret. » (T. II, p. 193.) L'appréciation de cette preuve

était entièrement abandonnée à la conscience du juge. La même doctrine subsiste encore, et l'art. 40 du C. d'inst. crim. se borne à exiger qu'il y ait des *indices graves*, sans définir le caractère et la nature de ces indices. L'observation de notre auteur conserve donc encore toute son utilité. Le problème qu'il a examiné n'est pas encore résolu. Quant au préjugé qui attache une sorte d'infamie à l'emprisonnement, ce n'est pas là une question de droit mais de fait. Le préjugé qui flétrirait une détention préventive imméritée, cessera quand les maisons d'arrêt seront tenues conformément au but de leur institution, quand elles se borneront à infliger aux prévenus une simple privation de leur liberté, sans aucun contact avec les autres détenus.

---

§ VII.

DES INDICES DU DÉLIT, ET DE LA FORME DES JUGEMENTS.

Voici un théorème général, qui peut être fort utile pour calculer la certitude d'un fait, et principalement la valeur des indices d'un délit :

Lorsque les preuves d'un fait se tiennent toutes entre elles, c'est-à-dire, lorsque les indices du délit ne se soutiennent que l'un par l'autre, lorsque la force de plusieurs preuves, dépend de la vérité d'une seule, le nombre de ces preuves n'ajoute ni n'ôte rien à la probabilité du fait, elles méritent peu de considération, puisque si vous détruisez la seule preuve qui paraît certaine, vous renversez toutes les autres.

Mais quand les preuves sont indépendantes l'une de l'autre, c'est-à-dire quand chaque indice se prouve à part, plus ces indices sont nombreux, plus le délit est probable, parce que la fausseté d'une preuve n'influe en rien sur la certitude des autres.

Que l'on ne s'étonne point de me voir employer le mot de probabilité, en parlant de crimes qui, pour mériter un châtiment, doivent être certains; car, à la rigueur, toute certitude morale n'est qu'une probabilité, qui mérite cependant d'être considérée comme une certitude, lorsque tout homme d'un sens droit est forcé d'y donner son assentiment, par une sorte d'habitude naturelle qui est la suite de la nécessité d'agir, et qui est antérieure à toute spéculation.

La certitude que l'on exige pour convaincre un coupable, est donc la même qui détermine tous les hommes dans leurs affaires les plus importantes.

On peut distinguer les preuves d'un délit en preuves parfaites et preuves imparfaites. Les preuves parfaites sont celles qui démontrent positivement qu'il est impossible que l'accusé soit innocent. Les preuves sont imparfaites, lorsqu'elles n'excluent pas la possibilité de l'innocence de l'accusé.

Une seule preuve parfaite suffit pour autoriser la condamnation; mais si l'on veut condamner sur des preuves imparfaites, comme chacune de ces preuves n'établit pas l'impossibilité de l'innocence de l'accusé, il faut qu'elles soient en assez grand nombre pour valoir une preuve parfaite, c'est-à-dire pour prouver toutes ensemble qu'il est impossible que l'accusé ne soit pas coupable.

J'ajouterai encore que les preuves imparfaites, auxquelles l'accusé ne répond rien de satisfaisant, quoiqu'il doive, s'il est innocent, avoir des moyens de se justifier, deviennent par là même des preuves parfaites.

Mais il est plus facile de sentir cette certitude morale d'un délit, que de la définir exactement. C'est ce qui me fait regarder comme très-sage cette loi qui, chez quelques nations, donne au juge principal des assesseurs que le magistrat n'a point choisis, mais que le sort a désignés librement ; parce qu'alors l'ignorance, qui juge par sentiment, est moins sujette à l'erreur que l'homme instruit qui décide d'après l'incertaine opinion.

Quand les lois sont claires et précises, le juge n'a d'autre devoir que celui de constater le fait. S'il faut de l'adresse et de l'habileté dans la recherche des preuves d'un délit ; si l'on demande de la clarté et de la précision dans la manière d'en présenter le résultat, pour juger d'après ce résultat même il ne faut que le simple bon sens ; et ce guide est moins trompeur que tout le savoir d'un juge accoutumé à ne chercher partout que des coupables, et à tout ramener au système qu'il s'est fait d'après ses études.

Heureuses les nations chez qui la connaissance des lois ne serait pas une science !

C'est une loi bien sage et dont les effets sont toujours heureux, que celle qui prescrit que chacun soit jugé par ses pairs ; car lorsqu'il s'agit de la fortune et de la liberté d'un citoyen, tous les sentiments qu'inspire l'inégalité doivent se taire. Or, le mépris avec lequel l'homme puissant regarde celui que l'infortune accable, et l'indignation qu'excite dans l'homme de condition médiocre la vue

du coupable qui est au-dessus de lui par son rang, ces sentiments dangereux n'ont pas lieu dans les jugements dont je parle.

Quand le coupable et l'offensé sont des conditions inégales, les juges doivent être pris, moitié parmi les pairs de l'accusé, et moitié parmi ceux de l'offensé, afin de balancer ainsi les intérêts personnels, qui modifient malgré nous les apparences des objets, et de ne laisser parler que la vérité et les lois.

Il est encore très-juste que le coupable puisse récuser un certain nombre de ceux de ses juges qui lui sont suspects, et si l'accusé jouit constamment de ce droit, il l'exercera avec réserve ; car autrement, il semblerait se condamner lui-même.

Que les jugements soient publics ; que les preuves du crime soient publiques aussi : et l'opinion, qui est peut-être le seul lien des sociétés, mettra un frein à la violence et aux passions. Le peuple dira : *Nous ne sommes point esclaves, nous sommes protégés par les lois.* Ce sentiment de sécurité, qui inspire le courage, équivaut à un tribut pour le souverain qui entend ses véritables intérêts.

Je n'entrerai pas dans d'autres détails sur les précautions qu'exige l'établissement de ces sortes d'institutions. Pour ceux à qui il est nécessaire de tout dire, je dirais tout inutilement.

Ce paragraphe, trop concis sans doute, a une grande importance. L'auteur y soulève deux graves problèmes de la législation pénale, et les solutions qu'il propose, quoique dans

des termes un peu vagues, sont devenues les fondements de la justice criminelle. Il faut toujours se reporter au temps où écrivait Beccaria et aux lois sous lesquelles il vivait pour apprécier la sagacité de son esprit et l'élévation de ses idées.

L'ordonnance de Charles V, de 1532, en soumettant la procédure au système inquisitorial, avait sanctionné la théorie des preuves légales. Le principe de cette théorie était de matérialiser la preuve de manière à ce qu'elle fût attachée au fait lui-même et non à l'appréciation que le juge en pouvait faire; cette appréciation lui était en quelque sorte interdite; il n'était qu'un instrument impassible chargé de vérifier chaque élément, chaque circonstance du fait, et d'évaluer, suivant des prescriptions doctrinales, sa valeur probante. Il importait peu que cette évaluation fût ou non conforme à sa conviction intime; il ne jugeait pas; il se bornait à spécifier, en les caractérisant, les aveux, les témoignages, les présomptions et les indices : chacune de ces circonstances avait un effet légal; il y avait à cet égard une sorte de tarif; c'était une opération toute mathématique; la sentence n'était qu'une déduction des preuves établies par l'instruction. Ainsi, la preuve était pleine quand elle était formée, soit par un titre authentique là où la preuve littérale était admise, soit par la confession de l'accusé, quand elle réunissait les conditions légales, soit par la déposition de deux témoins du fait, soit par de très-graves indices; le juge se bornait à constater la confession, les témoignages ou les graves indices, et cette constatation faite, la condamnation était de plein droit, quelle que fût d'ailleurs sa conviction. Son office ne consistait plus qu'à la prononcer. La preuve était *semi-pleine*, lorsque les indices n'étaient pas très-graves; telle était la déposition d'un seul témoin ou la confession extrajudiciaire. Cette preuve était insuffisante pour motiver la condamnation, mais elle suffisait pour ordonner l'application de la question; elle suffisait encore pour justifier, non point la peine applicable au crime, qui était l'objet de l'accusation, mais une peine moindre.

C'est cette savante et périlleuse théorie des preuves légales, péniblement élaborée par la science subtile et étroite des criminalistes du XVIe et du XVIIe siècle, que Beccaria essaya, l'un des premiers, de renverser. Il pose en principe que la certitude essentiellement requise en matière pénale, ne peut être renfermée dans les règles d'une preuve scientifique. De là, la conséquence, que Filangieri développa plus tard, que cette certitude ne peut résider que dans la conscience du juge.

Le système des preuves, dont nos lois modernes ont fait l'application, n'est que le corollaire de ce principe. Si le seul moyen de reconnaître la vérité d'un fait ou d'une proposition est la certitude que nous ressentons en nous-mêmes que ce fait existe ou n'existe pas, que cette proposition est exacte ou erronée, il faut conclure que l'intime conviction du juge doit être le seul fondement de la justice humaine. Cette conséquence est incontestable. Il n'y a pas, pour acquérir la vérité dans la matière judiciaire, d'autre voie que pour l'atteindre dans toute autre matière ; la justice n'a pas d'autre instrument et d'autre organe que l'homme lui-même ; or, comment l'homme parvient-il à comprendre la vérité, si ce n'est par son intelligence, qui perçoit les faits et les idées, et par sa conscience, qui les examine et les apprécie ? La certitude morale qu'il acquiert est donc la véritable base de la certitude judiciaire. Que celle-ci soit précédée d'un plus mûr examen, qu'elle soit accompagnée de formes qui puissent la préserver de l'erreur, cela doit être, et c'est le devoir du législateur. Mais ces garanties, quel que soit leur effet, ne changent pas le principe : au moment où le juge, après avoir vérifié tous les faits en suivant les formes légales, se recueille et discute les motifs de la certitude qui se forme en lui-même, cette opération de son esprit, qui est la même que celle qui se développe chez tout autre homme qui veut se convaincre de la vérité d'un fait, échappe à l'action de la loi ; c'est en lui que résident les forces nécessaires pour apprécier les faits ; ce

sont ses propres impressions qu'il doit étudier ; c'est sa conscience qui formule le jugement.

De toutes les garanties de la certitude, n'est-ce pas là la seule qui soit efficace? La loi doit-elle, soit pour subvenir à la faiblesse du juge, soit pour apporter quelque limite à un pouvoir illimité, lier sa conviction par ses propres règles ou la remplacer même par une sorte de conviction légale?... Il n'y a pas d'autre *criterium* de la vérité que la certitude morale, c'est-à-dire la conscience humaine. La justice pénale, si elle veut remplir sa mission, si elle veut conformer ses lois et ses formes aux prescriptions de la loi morale, ne doit point avoir d'autre appui. Ce n'est qu'en prenant pour intermédiaire la conscience du juge qu'elle peut parvenir, non-seulement à percevoir la vérité, mais même à saisir les nuances qui séparent les actions, à graduer les châtiments suivant la gravité des délits. La preuve morale, c'est-à-dire la libre impression laissée dans la conscience du juge par l'instruction, telle est donc la seule preuve qui soit en rapport avec la nature des faits qu'il s'agit de constater, seule méthode qui puisse conduire à connaître le vrai et le faux en matière pénale.

Quant au jugement par pairs ou par jurés, Beccaria se borne à le préconiser comme l'instrument le plus sûr d'une saine justice. Le jury seul, en effet, peut assurer, en matière criminelle, l'indépendance de la justice, et en même temps il est plus propre que les juges eux-mêmes peut-être, à recevoir une impression vraie de la preuve morale. Nos lois modernes ont pleinement consacré ces vérités que notre auteur avait plutôt entrevues que formulées avec une grande fermeté.

§ VIII.

DES TÉMOINS.

Il est important, dans toute bonne législation, de déterminer d'une manière exacte le degré de confiance que l'on doit accorder aux témoins, et la nature des preuves nécessaires pour constater le délit.

Tout homme raisonnable, c'est-à-dire tout homme qui mettra de la liaison dans ses idées, et qui éprouvera les mêmes sensations que les autres hommes, pourra être reçu en témoignage. Mais la confiance qu'on lui accorde doit se mesurer sur l'intérêt qu'il a de dire, ou de ne pas dire la vérité.

Ainsi, c'est sur des motifs frivoles et absurdes, que les lois n'admettent en témoignage, ni les femmes, à cause de leur faiblesse, ni les condamnés, parce qu'ils sont morts civilement, ni les personnes notées d'infamie puisque, dans tous ces cas, un témoin peut dire la vérité, lorsqu'il n'a aucun intérêt à mentir.

Parmi les abus de mots qui ont eu quelque influence sur les affaires de ce monde, un des plus remarquables est celui qui fait regarder comme nulle la déposition d'un coupable déjà condamné. De graves jurisconsultes font ce raisonnement : Cet homme est frappé de mort civile ; or, un mort n'est plus capable de rien... On a sacrifié bien des victimes à cette vaine métaphore ; et bien souvent on a contesté sérieusement à la vérité sainte le droit de l'emporter sur les formes judiciaires.

Sans doute, il ne faut pas que les dépositions d'un coupable déjà condamné puissent retarder le cours de la justice; mais pourquoi, après la sentence, ne pas accorder aux intérêts de la vérité et à la terrible situation du coupable, quelques instants encore, pour justifier, s'il est possible, ou ses complices ou lui-même, par des dépositions nouvelles qui changent la nature du fait?

Les formalités et de sages lenteurs sont nécessaires dans les procédures criminelles, soit parce qu'elles ne laissent rien à l'arbitraire du juge, soit parce qu'elles font comprendre au peuple que les jugements sont rendus avec solennité et selon les règles, et non précipitamment dictés par l'intérêt; soit enfin parce que la plupart des hommes, esclaves de l'habitude, et plus propres à sentir qu'à raisonner, en conçoivent une idée plus auguste des fonctions du magistrat.

La vérité, souvent trop simple ou trop compliquée, a besoin de quelque pompe extérieure pour se concilier les respects du peuple.

Mais les formalités doivent être fixées par les lois, dans des bornes où elles ne puissent nuire à la vérité. Autrement ce serait une nouvelle source d'inconvénients funestes.

J'ai dit qu'on pouvait admettre en témoignage toute personne qui n'a aucun intérêt de mentir. On doit donc accorder au témoin plus ou moins de confiance, à proportion de la haine ou de l'amitié qu'il porte à l'accusé, et des autres relations plus ou moins étroites qu'ils ont ensemble.

Un seul témoin ne suffit pas, parce que, l'accusé niant

ce que le témoin affirme, il n'y a rien de certain, et qu'alors la justice doit respecter le droit que chacun a d'être cru innocent (1).

On doit accorder aux témoins une confiance d'autant plus circonspecte que les crimes sont plus atroces, et les circonstances de ces crimes plus invraisemblables. Telles sont, par exemple, les accusations de magie et les actions gratuitement cruelles. Dans le premier cas, il vaut mieux croire que les témoins font un mensonge, parce qu'il est plus commun de voir plusieurs hommes calomnier de concert, par haine ou par ignorance, que de voir

(1) Chez les criminalistes, au contraire, la confiance que mérite un témoin augmente en proportion de l'atrocité du crime. Ils s'appuient sur cet axiome de fer, dicté par la plus cruelle imbécillité : *In atrocissimis leviores conjecturæ sufficiunt, et licet judici jura transgredi.* Traduisons cette maxime affreuse, et que l'Europe connaisse au moins un de ces principes révoltants et si nombreux auxquels elle est soumise presque sans le savoir : « Dans les délits les plus « atroces, c'est-à-dire, les moins probables, les plus légères circon- « stances suffisent, et le juge peut se mettre au-dessus des lois. » Les absurdités en usage dans la législation sont souvent l'ouvrage de la crainte, source inépuisable des inconséquences et des erreurs humaines. Les législateurs, ou plutôt les jurisconsultes, dont les opinions sont considérées après leur mort comme des espèces d'oracles, et qui, d'écrivains vendus à l'intérêt, sont devenus les arbitres souverains du sort des hommes, les législateurs, dis-je, effrayés d'avoir vu condamner quelques innocents, ont surchargé la jurisprudence de formalités et d'exceptions inutiles, dont l'exacte observation placerait l'anarchie et l'impunité sur le trône de la justice. D'autres fois, épouvantés par quelques crimes atroces et difficiles à prouver, ils ont cru devoir négliger ces mêmes formalités qu'ils avaient établies. C'est ainsi que, dominés tantôt par un despotisme impatient, tantôt par des craintes puériles, ils ont fait, des jugements les plus graves, une espèce de jeu livré au hasard et aux caprices de l'arbitraire.

(*Note de Beccaria.*)

un homme exercer un pouvoir que Dieu a refusé à tout être créé.

De même, on ne doit pas admettre avec précipitation l'accusation d'une cruauté sans motifs, parce que l'homme n'est cruel que par intérêt, par haine, ou par crainte. Le cœur humain est incapable d'un sentiment inutile ; tous ses sentiments sont le résultat des impressions que les objets ont faites sur les sens.

On doit aussi accorder moins de confiance à un homme qui est membre d'un ordre, ou d'une caste, ou d'une société particulière, dont les coutumes et les maximes ne sont pas généralement connues, ou diffèrent des usages communs, parce qu'avec ses propres passions cet homme a encore les passions de la société dont il fait partie.

Enfin, les dépositions des témoins doivent être à peu près nulles, lorsqu'il s'agit de quelques paroles dont on veut faire un crime ; parce que le ton, les gestes, et tout ce qui précède ou suit les différentes idées que les hommes attachent à leurs paroles, altèrent et modifient tellement les discours, qu'il est presque impossible de les répéter avec exactitude.

Les actions violentes, qui font les véritables délits, laissent des traces remarquables dans la multitude des circonstances qui les accompagnent et des effets qui en dérivent ; mais les paroles ne laissent rien après elles, et ne subsistent que dans la mémoire, presque toujours infidèle, et souvent séduite, de ceux qui les ont entendues.

Il est donc infiniment plus aisé de fonder une calomnie sur des discours que sur des actions, puisque le nombre

des circonstances qu'on allègue pour prouver les actions, fournit à l'accusé d'autant plus de ressources pour se justifier ; au lieu qu'un délit de paroles ne présente ordinairement aucun moyen de justification.

Dans le système de la législation sous laquelle Beccaria écrivait, toutes les déclarations des témoins étaient recueillies par écrit ; ces déclarations étaient soumises à une seconde épreuve par les récolements et les confrontations des témoins, et c'était sur les procès-verbaux de cette procédure que le jugement était prononcé. Ce jugement, ainsi rendu sans débats sur des dépositions matérialisées par l'écriture, dut soumettre ces dépositions à des règles multipliées qui parurent nécessaires pour leur donner une valeur probante. De là la théorie des preuves légales, les qualités d'idonéité exigées des témoins, les classes distinctes des témoignages, et les degrés infinis de probabilité attachés à chaque classe. Ce sont les formes bizarres de cette jurisprudence que notre auteur combat indirectement en posant un principe nouveau.

Toutes les législations pénales n'ont fait qu'obéir à la nécessité des choses, en plaçant le témoignage des hommes au premier rang des preuves judiciaires : *testimoniorum usus frequens ac necessarius*, a dit la loi romaine. Et en effet, à l'exception des faits que le juge peut connaître par son inspection personnelle, et ces faits sont en petit nombre, il faut bien qu'il s'en rapporte à l'expérience des autres hommes. Il n'a pas d'autre moyen de vérifier les faits qui se sont accomplis loin de lui et qui n'existent plus. D'ailleurs, l'attestation des hommes est la preuve universelle de tous les faits humains. L'histoire n'est qu'une série de témoignages qu'un siècle transmet aux siècles qui le suivent, et l'expérience

générale nous apprend que ces témoignages sont le plus souvent conformes à la vérité.

Qu'est-ce qu'un témoin? C'est un homme qui, étant présent au moment où un fait s'accomplit, en atteste la vérité. Or, lorsqu'un homme raconte ce qu'il a vu et entendu, n'est-ce pas le moyen le plus sûr de le savoir? Que sont les indices, les traces, les expertises, à côté de cette preuve flagrante qui fait revivre le fait lui-même avec le caractère qui lui est propre? Ce ne sont plus des vestiges qu'il faut interroger, des actes matériels qu'il faut expliquer, des pièces de conviction qu'il faut commenter, c'est une réponse à toutes les questions, une explication vivante de l'événement, un commentaire de toutes les circonstances inexpliquées par les procès-verbaux. Les témoins, suivant l'expression de Bentham, sont les oreilles et les yeux de la justice. C'est par eux, en effet, que le juge voit et entend les faits qu'il apprécie; ses interrogations prolongent pour ainsi dire la puissance de ses sens, et l'étendent jusqu'aux lieux, jusqu'au temps où ces faits se sont passés; il les aperçoit lui-même, il en devient en quelque sorte le témoin.

Mais ce merveilleux instrument de la vérité, comme toutes les choses humaines, a ses imperfections et ses débilités. L'homme est sujet à trop de passions, à trop de préjugés, à trop de faiblesses, pour que tous ses actes n'en portent pas quelque empreinte. Ce qu'il voit ou qu'il croit voir n'est pas toujours ce qui est. Il est facile d'indiquer les principales causes de ses erreurs. La plus redoutable est l'intérêt personnel: animé d'un intérêt quelconque, l'homme ne peut plus être impartial; sa conscience se trouble; il ne contemple les choses qu'à travers les pertes qu'il a subies ou les avantages qu'il convoite; il est impuissant à en percevoir une image exacte et fidèle. Il en est ainsi toutes les fois qu'il est agité par des affections ou des haines, par la crainte ou le désir de la vengeance; les faits se transforment devant ses regards prévenus et prennent des proportions mensongères. Et ces déviations ont lieu à son insu et lors même qu'il n'aurait

aucune intention de céler la vérité : l'intérêt ou la prévention se trahit dans ses déclarations, dans les termes qu'il emploie, dans les faits sur lesquels il insiste, dans ceux qu'il passe sous silence, l'agitation seule de son esprit lui fait oublier les uns et signaler les autres, et imprime à ses paroles un sens involontaire. Sous chacun des pas du témoin se pressent d'autres écueils : tantôt il peut avoir été trompé par ses sens : il a vu de loin les faits qu'il rapporte ou les a mal observés ; tantôt par son ignorance : il n'a pas compris les faits et leur donne une signification qu'ils n'ont pas ; tantôt par ses préjugés mêmes : placé à un point de vue étroit, et sous le joug d'une certaine habitude, il sera disposé à voir toutes les choses du même côté, et à les revêtir de la même couleur. L'imagination, ce don le plus précieux de l'esprit, est pour le témoin la source d'un péril plus grand encore : elle prête aux faits une physionomie nouvelle, elle les grandit, elle les arrange. Tacite disait : *fingunt simul creduntque* ; et de ce penchant de l'esprit humain Vico a fait l'un des principes de la *scienza nuova*. L'homme finit par croire l'œuvre chimérique de sa pensée ; il arrive à ne plus savoir démêler ce qui est vrai dans ce qu'il a vu et ce qui est imaginaire, l'observation et la création fantastique, c'est là un des plus grands dangers de son témoignage. Qu'est-ce donc, quand un long intervalle sépare le moment de la perpétration des faits et le moment de la déclaration, quand les actes confiés à la mémoire ne s'y retrouvent plus que vagues et confus, quand le témoin mêle à ses premières impressions des impressions qu'il puise dans des circonstances qu'il a connues depuis? (*Traité de l'Inst. crim.*, tom. V, p. 532.)

Ces quelques observations suffisent pour indiquer le but des deux règles générales qui dominent aujourd'hui la matière des témoignages, et qui ont remplacé, suivant la doctrine de Beccaria, toutes les règles antérieures ; la première consiste à entourer le témoignage de formes extérieures et de solennités qui seules lui donnent foi en justice ; la seconde consiste dans l'attribution faite au juge du droit souverain d'apprécier

la foi due à tous les témoignages produits devant lui, sans être lié par aucun d'eux.

---

§ IX.

DES ACCUSATIONS SECRÈTES.

Les accusations secrètes sont un abus manifeste, mais consacré et devenu nécessaire dans plusieurs gouvernements, par la faiblesse de leur constitution. Un tel usage rend les hommes faux et perfides. Celui qui soupçonne un délateur dans son concitoyen, y voit aussitôt un ennemi. On s'accoutume alors à masquer ses propres sentiments; et l'habitude de les cacher aux autres fait que bientôt on se les dissimule à soi-même.

Que les hommes qui sont arrivés à ce point funeste sont dignes de pitié! Égarés, sans guide et sans principes stables, ils flottent à l'aventure sur la vaste mer de l'incertitude, uniquement occupés d'échapper aux monstres qui les menacent. Un avenir entouré de mille dangers empoisonne pour eux les moments présents. Les plaisirs durables de la tranquillité et de la sécurité leur sont inconnus. S'ils ont joui, à la hâte et dans le trouble, de quelques instants de bonheur répandus çà et là sur le triste cours de leur malheureuse vie, ces moments si rares et sitôt passés suffisent-ils pour les consoler d'avoir vécu?

Est-ce parmi de tels hommes que nous aurons d'intré-

pides soldats, défenseurs de la patrie et du trône? Y trouverons-nous des magistrats incorruptibles, qui sachent soutenir et développer les véritables intérêts du souverain, avec une éloquence libre et patriotique, qui déposent en même temps aux pieds du monarque les tributs et les bénédictions de tous les citoyens, qui rapportent dans le palais des grands et sous l'humble toit du pauvre, la sécurité, la paix, l'assurance, et qui donnent au travail et à l'industrie l'espérance d'un sort toujours plus doux?... C'est surtout ce dernier sentiment qui ranime les États et leur donne une vie nouvelle.

Qui pourra se défendre de la calomnie, lorsqu'elle est armée du bouclier le plus sûr de la tyrannie : le secret?...

Quel misérable gouvernement que celui où le souverain soupçonne un ennemi dans chacun de ses sujets, et se trouve forcé, pour assurer le repos public, de troubler celui de chaque citoyen !

Quels sont donc les motifs sur lesquels on s'appuie pour justifier les accusations et les peines secrètes? La tranquillité publique? la sûreté et le maintien de la forme du gouvernement? Il faut avouer que c'est une étrange constitution que celle où le gouvernement, qui a pour lui la force, et l'opinion plus puissante que la force, semble cependant redouter chaque citoyen!

Craint-on que l'accusateur ne soit pas en sûreté? Les lois sont donc insuffisantes pour le défendre, et les sujets plus puissants que le souverain et les lois.

Voudrait-on sauver le délateur de l'infamie où il s'expose? Ce serait avouer que l'on autorise les calomnies secrètes, mais que l'on punit les calomnies publiques.

S'appuierait-on sur la nature du délit? Si le gouvernement est assez malheureux pour regarder comme des crimes certaines actions indifférentes ou même utiles au public, il a raison : les accusations et les jugements ne sauraient jamais être assez secrets.

Mais peut-il y avoir un délit, c'est-à-dire une offense faite à la société, qu'il ne soit pas de l'intérêt de tous de punir publiquement? Je respecte tous les gouvernements; je ne parle d'aucun en particulier, et je sais qu'il y a des circonstances où les abus semblent tellement inhérents à la constitution d'un État, qu'il ne paraît pas possible de les déraciner sans détruire le corps politique. Mais si j'avais à dicter de nouvelles lois dans quelque coin isolé de l'univers, ma main tremblante se refuserait à autoriser les accusations secrètes : je croirais voir toute la postérité me reprocher les maux affreux qu'elles entraînent.

Montesquieu l'a déjà dit : les accusations publiques sont conformes à l'esprit du gouvernement républicain, où le zèle du bien général doit être la première passion des citoyens. Dans les monarchies, où l'amour de la patrie est très-faible, par la nature même du gouvernement, c'est un établissement sage, que ces magistrats chargés de mettre en accusation, au nom du public, les infracteurs des lois. Mais tout gouvernement, républicain ou monarchique, doit infliger au calomniateur la peine que l'accusé eût subie, s'il eût été coupable.

La pensée de Beccaria, en écrivant ce chapitre, se reportait

aux odieux excès des délations secrètes autorisées par quelques empereurs romains en matière de crimes de lèse-majesté. L'accusation, livrée aux classes les plus infimes de la société, produisit dans l'empire un effroyable désordre. Tacite en a retracé avec énergie le tableau, quand il a rappelé les récompenses accordées aux délateurs, les missions secrètes que leur donnait l'empereur, la désignation des victimes, et l'épouvante que ces accusations, nées de l'épouvante et de la haine, et qu'il n'était possible ni d'éviter ni de combattre, jetaient dans les âmes, lorsqu'il a peint cette espèce d'hommes avides de la ruine publique, suscités par l'appât des récompenses, se ruant comme des oiseaux de proie sur toutes les personnes que la fantaisie sanglante du maître leur indiquait : *Delatores genus hominum publico exitio repertum, et pœnis quidem nunquam satis coercitum, per præmia eliciebantur.* (Annal. lib. IV, 30.) Montesquieu ne faisait que traduire, lorsqu'il a dit : « On vit paraître un genre d'hommes funestes, une troupe de délateurs. Quiconque avait bien des vices et bien des talents, une âme bien basse et un esprit ambitieux, cherchait un criminel dont la condamnation pût plaire au prince ; c'était la voie pour aller aux honneurs et à la fortune, chose que nous ne voyons point parmi nous. » C'est après avoir ainsi flétri les délations que Montesquieu ajoute : « Nous avons aujourd'hui une loi admirable : c'est celle qui veut que le prince, établi pour faire exécuter les lois, prépose un officier dans chaque tribunal pour poursuivre en son nom tous les crimes ; de sorte que la fonction des délateurs est inconnue parmi nous ; et si ce vengeur public était soupçonné d'abuser de son ministère, on l'obligerait de nommer son dénonciateur. » (*Esprit des Lois*, liv. VI, ch. 8.) Si, en effet, les délateurs, comme les entendaient les lois romaines, n'existent plus, nos lois modernes n'ont pas cessé de reconnaître et, jusqu'à un certain point, d'encourager les dénonciateurs. Filangieri a dit à cet égard : « Dans le même temps où l'on a aboli la liberté d'accuser, on a établi la liberté de dénoncer. Je ne puis accuser l'agresseur d'une personne qui

m'est étrangère, mais je puis le dénoncer. La différence qu'il y a entre l'accusation et la dénonciation, c'est que la première est publique et la seconde secrète. L'accusation est un duel qui se fait à corps découvert et à armes égales; la dénonciation est un trait lancé à coup sûr par une main inconnue. Le malheureux a beau regarder autour de lui, un mur épais dérobe l'assassin à ses regards. L'accusateur doit soutenir son accusation, comparaître au jugement, fournir des preuves contre l'accusé. Le dénonciateur, au contraire, aussitôt après avoir fait sa dénonciation, se retire et n'est plus mêlé à l'instruction de l'affaire; son nom ne paraît jamais dans les actes de la procédure; sa dénonciation même n'est pas souscrite par lui; il peut devenir encore témoin du crime qu'il a dénoncé. » (*Science de la lég.*, liv. III, ch. 3.) Ces lignes, qui ne sont qu'un développement de la pensée de Beccaria, indiquent la distinction qui doit être posée. La dénonciation a remplacé, dans les mains des parties, l'accusation publique, qui, ainsi que l'a dit Montesquieu, a été placée dans les mains du ministère public; mais, s'il faut la flétrir lorsqu'elle est fausse ou légèrement portée, s'il faut la suspecter lorsqu'elle ne fait pas connaître son auteur, il en est autrement lorsqu'elle est signée et qu'elle apporte des indices ou des preuves à l'appui de ses allégations. Notre législation a donc pu la confondre, en général, avec la plainte et en faire une pièce de la procédure. Elle la punit d'ailleurs quand elle est calomnieuse (art. 373, C. p.), et elle oblige le ministère public à révéler à l'accusé acquitté le nom de ses dénonciateurs. (Art. 358, C. inst. crim.) Ce sont là des garanties qui peuvent rassurer contre les abus.

---

§ X.

DES INTERROGATIONS SUGGESTIVES.

Nos lois interdisent les interrogations suggestives, c'est-à-dire celles qui portent sur le fait même du délit; parce que, selon nos jurisconsultes, on ne doit interroger que sur la manière dont le crime a été commis, et sur les circonstances qui l'ont accompagné.

Mais un juge ne peut se permettre les questions directes, qui suggéreraient à l'accusé une réponse immédiate. Le juge qui interroge, disent les criminalistes, ne doit aller au fait qu'indirectement, et jamais en droite ligne.

Si l'on a établi cette méthode pour éviter de *suggérer* au coupable une réponse qui le sauve, ou parce qu'on a regardé comme une chose monstrueuse, et contre la nature, qu'un homme s'accuse lui-même, quel que soit le but que l'on s'est proposé en interdisant les interrogations suggestives, on a fait tomber les lois dans une contradiction bien remarquable, puisqu'en même temps on a autorisé la torture.

Est-il en effet une interrogation plus suggestive que la douleur? Le scélérat robuste, qui peut éviter une peine longue et rigoureuse, en souffrant avec force des tourments d'un instant, garde un silence obstiné, et se voit absous. Mais la question arrache à l'homme faible un aveu par lequel il se délivre de la douleur présente, qui l'affecte plus fortement que tous les maux à venir.

Et si une interrogation spéciale est contraire à la nature en obligeant le coupable à s'accuser lui-même, n'y sera-t-il pas plus violemment contraint par les tourments et les convulsions de la douleur? Mais les hommes s'occupent bien plus, dans leur règle de conduite, de la différence des mots que de celle des choses.

Observons, en finissant, que celui qui s'obstinerait à ne pas répondre dans l'interrogatoire qu'on lui fait subir, mérite de subir une peine qui doit être fixée par les lois.

Il faut que cette peine soit très-grave; car le silence d'un criminel, devant le juge qui l'interroge, est pour la société un scandale, et pour la justice une offense qu'il faut prévenir autant que possible.

Mais cette peine particulière n'est plus nécessaire, lorsque le crime est déjà constaté et le criminel convaincu, puisque alors l'interrogatoire devient inutile. Pareillement, les aveux de l'accusé ne sont pas nécessaires, lorsque des preuves suffisantes ont démontré qu'il est évidemment coupable du crime dont il s'agit. Ce dernier cas est le plus ordinaire; et l'expérience montre que, dans la plupart des procédures criminelles, les coupables nient tout.

Il était de jurisprudence, dans l'ancienne pratique criminelle, que le juge pouvait, pour ainsi dire, tendre des piéges au prévenu pour le faire tomber dans quelque aveu. Plus il déployait de subtilités et de ruses pour obtenir ce résultat,

plus il était habile. Les légistes posaient en principe qu'il lui est permis d'employer des questions obscures ou à double sens (Covarruvias, *Var. res.* lib. I, cap. 3, n° 16; Farinacius, cons. 83, n° 7); qu'il peut se servir de ruses et de mensonges pourvu qu'ils tendent à bonne fin; qu'il peut, par exemple, pour faire parler le prévenu, lui faire une promesse d'impunité (Jul. Clarus, quest. 45, n° 8). Laroche-Flavin va plus loin : « Il est permis et loisible aux juges de mentir quelquefois pour rechercher et descouvrir la vérité des crimes et forfaits : comme si un prévenu notoirement diffamé de quelque crime n'en veut toutesfois rien dire, ny accorder en ses auditions, mesme étant mis à gehenne (à la torture). Alors le juge peut lui faire croire que ses complices et compagnons prisonniers l'ont accusé, encore qu'ils n'y aien pensé, car alors, pour se venger, il rendra peut-être la pareille. De même, le juge peut promettre de sauver la vie à un des complices, à la charge de découvrir les autres. » (*Des parlements de France*, pag. 597.) Ces usages odieux commencèrent à être réprouvés par les criminalistes du XVIII[e] siècle, et cependant ils en maintenaient encore quelque partie. « Il est vrai, dit Jousse, que le juge peut user d'adresse et quelquefois même d'une espèce de surprise et de feinte pour découvrir la vérité et tirer l'aveu du criminel. La considération de l'intérêt public et la nécessité d'entretenir le bon ordre dans la société, par la punition des coupables, ont fait adopter ce moyen, qui est adopté généralement par tous les auteurs et qui a été employé par des juges intègres; mais il doit entrer beaucoup de sagesse et de prudence dans l'usage qui en est fait. Il faut que l'artifice soit innocent, sans reproche, exempt de fraude et de mensonge, et lorsque le juge se sert de ces sortes de feintes, il doit faire mention de ses demandes dans l'interrogatoire et faire mettre le tout par écrit. » (*Just. crim.*, tom. II, p. 274.) Enfin, un légiste du XIX[e] siècle, M. Mangin, a écrit encore : « Le juge peut user d'adresse et de feinte, c'est-à-dire qu'il doit interroger le prévenu, sans lui faire connaître d'avance le but de ses ques-

tions, sans lui communiquer sur-le-champ les charges qui démentent ses réponses; qu'il peut le presser de questions sur les faits qu'il allègue, l'obliger d'en déduire tous les détails, quoiqu'il sache parfaitement que ces faits sont en contradiction avec les résultats les plus positifs de l'instruction et que ces détails ne sont propres qu'à mettre en évidence la mauvaise foi du prévenu et ses mensonges. » (*De l'inst. écrite*, n° 131.)

Non, le juge ne doit pas se servir d'une espèce de surprise et de feinte pour découvrir la vérité; non, il ne doit pas employer des artifices et des ruses pour obtenir des révélations. Cette distinction entre l'adresse licite et l'adresse dolosive, substituée aux fraudes ouvertement pratiquées jusque-là, ne tend qu'à perpétuer, sous des apparences honnêtes et sous un nom qui les dissimule, des abus de l'instruction que Beccaria a justement flétris. La justice qui, suivant l'expression de Domat, est en elle-même la vérité, doit mettre la vérité dans tous ses actes. Il ne lui est pas permis d'employer des moyens qui, à un si faible degré que ce soit, sont empreints de dol et de fraude. Faire usage d'un détour, d'une réticence, d'une circonlocution, calculée à l'avance, c'est tromper l'inculpé, c'est lui tendre un piége, c'est essayer de le surprendre, ou, s'il s'en est aperçu, c'est lui infliger une torture morale: car chaque question lui apparaissant comme une embûche, il pèse et mesure ses mots et ne cherche plus qu'à repousser l'attaque dont il est l'objet. L'habileté du juge ne peut consister que dans la position loyale et claire de toutes les questions qui résultent de l'étude consciencieuse des faits. Il peut sans doute adresser à l'inculpé, quoique avec prudence et réserve, de sages exhortations, il peut lui démontrer, par un raisonnement simple, l'insuffisance et la faiblesse de ses réponses; mais est-ce qu'il ne répugne pas à la conscience de ruser, même avec une culpabilité qui se débat, à plus forte raison avec un inculpé qui se défend? Est-ce que le magistrat qui entrerait dans une pareille voie ne descendrait pas de la hauteur de ses fonctions pour prendre

un office de police? Qu'il se tienne en garde contre les subterfuges de l'inculpé, à la bonne heure; mais qu'il ne retourne pas contre lui les mêmes subterfuges. Nous aimons à citer les paroles suivantes d'un membre du ministère public: « Le juge d'instruction a des devoirs particuliers à remplir envers les inculpés. L'impartialité de ses interrogatoires doit leur donner une assurance qui rendra leur défense facile. Dans cette lutte il a tant d'avantages, lui qu'aucune passion n'aveugle, lui qui joint à l'autorité une raison plus exercée, qu'il dédaignera tous les moyens qui ne seraient pas d'une entière loyauté: aucune surprise, aucune menace, rien par artifice, rien par peur. Il ne violentera pas la conscience du coupable, il doit tout obtenir par la persuasion qui fait parler le repentir et par le raisonnement qui désarme le mensonge. » (Voy. notre *Traité de l'inst. crim.*, t. v, p. 717.)

Mais nous ne pouvons admettre avec Beccaria que l'inculpé qui refuse de répondre aux questions du juge soit passible d'une peine quelconque. Ce refus n'est que le libre exercice du droit de défense en vertu duquel il peut répondre ou ne pas répondre, suivant qu'il le juge convenable à ses intérêts. Le juge, après lui avoir adressé les observations qu'il croit utiles, doit se borner à constater son silence. Il est clair, d'ailleurs, que dans cette dernière hypothèse, ce silence ne peut entraver la marche de la procédure. L'inculpé mis en demeure de répondre est libre, s'il n'est pas préparé ou s'il craint de se compromettre par une réponse irréfléchie, de dénier toute explication au moment de l'interrogatoire; mais il suffit qu'il ait été effectivement interrogé pour que la formalité soit réputée accomplie.

---

§ XI.

DES SERMENTS.

C'est encore une contradiction entre les lois et les sentiments naturels, que d'exiger d'un accusé le serment de dire la vérité, lorsqu'il a le plus grand intérêt à la taire ; comme si l'homme pouvait jurer de bonne foi qu'il va contribuer à sa propre destruction! comme si, le plus souvent, la voix de l'intérêt n'étouffait pas dans le cœur humain celle de la religion!

L'histoire de tous les siècles prouve que ce don sacré du ciel est la chose dont on abuse le plus. Et comment les scélérats la respecteront-ils, si elle est tous les jours outragée par les hommes que l'on regarde comme les plus sages et les plus vertueux!

Les motifs que la religion oppose à la crainte des tourments et à l'amour de la vie sont presque toujours trop faibles, parce qu'ils ne frappent pas les sens. Les choses du ciel sont soumises à des lois toutes différentes de celles de la terre. Pourquoi compromettre ces lois les unes avec les autres? Pourquoi placer l'homme dans l'affreuse alternative d'offenser Dieu, ou de se perdre lui-même? C'est ne laisser à l'accusé que le choix d'être mauvais chrétien, ou martyr du serment. On détruit ainsi toute la force des sentiments religieux, unique soutien de l'honnêteté dans le cœur de la plupart des hommes; et peu à peu les serments ne sont plus qu'une simple formalité sans conséquence.

Que l'on consulte l'expérience, on reconnaîtra que les serments sont inutiles, puisqu'il n'y a point de juge qui ne convienne que jamais le serment n'a fait dire la vérité à un coupable.

La raison fait voir que cela doit être ainsi, parce que toutes les lois opposées aux sentiments naturels de l'homme sont vaines, et conséquemment funestes.

De telles lois peuvent être comparées à une digue que l'on élèverait directement au milieu des eaux d'un fleuve, pour en arrêter le cours; ou la digue est renversée sur-le-champ par le torrent qui l'emporte; ou bien il se forme au-dessous d'elle un gouffre qui la mine, et la détruit insensiblement.

Ces lignes éloquentes ont contribué à faire tomber l'un des plus barbares usages de l'ancienne procédure : l'accusé, avant d'être interrogé, était soumis à l'obligation *de prêter serment de dire vérité*. Ce serment, qui n'était formellement prescrit ni par l'ord. de Charles-Quint de 1532, ni par celle de François I[er] de 1539, avait été formellement édicté par l'art. 7, tit. 14 de l'ord. de Louis XIV de 1670. On doit dire cependant que, lors de la rédaction de cette dernière ordonnance, la légitimité de cette formalité avait été contestée. M. de Lamoignon alléguait que cette prestation de serment plaçait l'accusé dans la nécessité de commettre un parjure en déniant la vérité, ou de devenir homicide de soi-même en la reconnaissant; qu'il en résultait un combat entre les deux plus saintes obligations qui soient au monde, le devoir naturel qui oblige l'homme à conserver sa vie et la religion du serment qui l'oblige à dire la vérité; que c'était l'obliger à

commettre un nouveau crime et qu'aucune loi jusqu'alors n'avait soumis les accusés à cette obligation. M. Pussort et M. Talon opposaient des raisons semblables à celles qui dans tous les temps ont été opposées à toutes les réformes : que si l'obligation de conserver sa vie est naturelle, cela se doit entendre par des moyens justes et légitimes, et non par le secours du mensonge et de l'imposture ; que l'accusé peut souvent être amené à la confession par son serment ; que l'usage avait adopté ce serment et qu'une coutume qui peut être utile ne devait pas être supprimée. Il est certain que la coutume de faire prêter serment à l'accusé remontait à des temps éloignés ; que, sous les Mérovingiens, cette formalité était au nombre des preuves, et qu'il est probable que cet usage ne s'était jamais entièrement perdu, car Imbert le constate dans sa *Pratique criminelle*. Mais dès qu'on le soumettait à un examen sérieux ne devait-il pas tomber ? N'était-ce pas méconnaître le principe de la défense que de contraindre un inculpé, par le lien du serment, à s'accuser lui-même, et de faire peser ensuite cette accusation sur sa tête ? N'était-ce pas là une torture morale non moins odieuse que la torture corporelle ? Au XVII[e] siècle, déjà les esprits les plus élevés le comprenaient ainsi ; mais comment les motifs pleins de force et de sens qu'ils alléguaient auraient-ils pu prévaloir ? Le système qui avait supprimé le débat public et contradictoire était fatalement amené à envelopper l'accusé dans ses formes rigoureuses ; la conviction des juges, qui ne se constituait que par des indices, des présomptions, des demi-preuves, des preuves non contredites, avait besoin, pour se fortifier, de l'aveu de l'accusé ; c'était cette confession que toute la procédure concourait à obtenir, et c'est pour cela que la formalité du serment de l'inculpé n'est tombée que lorsque le système tout entier a été détruit. (Voyez notre *Traité de l'inst. crim.*, t. I[er], p. 627.)

---

§ XII.

DE LA QUESTION OU TORTURE.

C'est une barbarie consacrée par l'usage dans la plupart des gouvernements, que de donner la torture à un coupable pendant que l'on poursuit son procès, soit pour tirer de lui l'aveu du crime; soit pour éclaircir les contradictions où il est tombé; soit pour découvrir ses complices, ou d'autres crimes dont il n'est pas accusé, mais dont il pourrait être coupable; soit enfin parce que des sophistes incompréhensibles ont prétendu que la torture purgeait l'infamie.

Un homme ne peut être considéré comme coupable avant la sentence du juge; et la société ne peut lui retirer la protection publique, qu'après qu'il est convaincu d'avoir violé les conditions auxquelles elle lui avait été accordée. Le droit de la force peut donc seul autoriser un juge à infliger une peine à un citoyen, lorsqu'on doute encore s'il est innocent ou coupable.

Voici une proposition bien simple : ou le délit est certain, ou il est incertain : s'il est certain, il ne doit être puni que de la peine fixée par la loi, et la torture est inutile, puisqu'on n'a plus besoin des aveux du coupable. Si le délit est incertain, n'est-il pas affreux de tourmenter un innocent? Car, devant les lois, celui-là est innocent dont le délit n'est pas prouvé.

Quel est le but politique des châtiments? La terreur qu'ils impriment dans les cœurs portés au crime.

Mais que doit-on penser des tortures, de ces supplices secrets que la tyrannie emploie dans l'obscurité des cachots, et qui sont réservés à l'innocent comme au coupable?

Il est important qu'aucun délit connu ne demeure impuni; mais il n'est pas toujours utile de découvrir l'auteur d'un délit enseveli dans les ténèbres de l'incertitude.

Un crime déjà commis, auquel il n'y a plus de remède, ne peut être puni par la société politique, que pour empêcher les autres hommes d'en commettre de semblables par l'espérance de l'impunité.

S'il est vrai que la plupart des hommes respectent les lois par crainte ou par vertu; s'il est probable qu'un citoyen les aura plutôt suivies que violées, un juge, en ordonnant la torture, s'expose continuellement à tourmenter un innocent.

Je dirai encore qu'il est monstrueux et absurde d'exiger qu'un homme soit lui-même son accusateur; de chercher à faire naître la vérité par les tourments, comme si cette vérité résidait dans les muscles et dans les fibres du malheureux ! La loi qui autorise la torture est une loi qui dit : « Hommes, résistez à la douleur. La nature « vous a donné un amour invincible de votre être, et « le droit inaliénable de vous défendre; mais je veux « créer en vous un sentiment tout contraire; je veux « vous inspirer une haine héroïque de vous-mêmes; « je vous ordonne de devenir vos propres accusateurs, « de dire enfin la vérité au milieu des tortures qui « briseront vos os et déchireront vos muscles... »

Cet infâme moyen de découvrir la vérité est un monu-

ment de la barbare législation de nos pères, qui honoraient du nom de *jugements de Dieu*, les épreuves du feu, celles de l'eau bouillante, et le sort incertain des combats. Ils s'imaginaient, dans un orgueil stupide, que Dieu, sans cesse occupé des querelles humaines, interrompait à chaque instant le cours éternel de la nature, pour juger des procès absurdes ou frivoles (1).

La seule différence qu'il y ait entre la torture et les épreuves du feu, c'est que la torture ne prouve le crime que si l'accusé veut avouer, au lieu que les épreuves brûlantes laissaient une marque extérieure, que l'on regardait comme la preuve du crime.

Mais cette différence est plus apparente que réelle. L'accusé est aussi peu maître de ne pas avouer ce qu'on exige de lui, au milieu des tourments, qu'il l'était autrefois d'empêcher, sans fraude, les effets du feu et de l'eau bouillante.

Tous les actes de notre volonté sont proportionnés à la force des impressions sensibles qui les causent, et la sensibilité de tout homme est bornée. Or, si l'impression de la douleur devient assez forte pour occuper toute la puissance de l'âme, elle ne laisse à celui qui souffre aucune autre activité à exercer que de pren-

(1) Voici la traduction littérale de ce passage :
« Cet infâme moyen de découvrir la vérité est un monument de « la barbare législation de nos pères, qui honoraient les épreuves « du feu, celles de l'eau bouillante, et le sort incertain des combats « du nom de *jugements de Dieu* : comme si les anneaux de cette « chaîne éternelle, dont l'origine est dans le sein de la Divinité, « pouvaient se désunir ou se rompre à chaque instant, au gré des ca« prices et des frivoles institutions des hommes. »

dre, au moment même, la voie la plus courte pour éloigner les tourments actuels.

Ainsi l'accusé ne peut pas plus éviter de répondre, qu'il ne pourrait échapper aux impressions du feu et de l'eau.

Ainsi l'innocent s'écriera qu'il est coupable, pour faire cesser des tortures qu'il ne peut plus supporter; et le même moyen employé pour distinguer l'innocent et le criminel fera évanouir toute différence entre eux.

La torture est souvent un sûr moyen de condamner l'innocent faible, et d'absoudre le scélérat robuste. C'est là ordinairement le résultat terrible de cette barbarie que l'on croit capable de produire la vérité, de cet usage digne des cannibales, et que les Romains, malgré la dureté de leurs mœurs, réservaient pour les seuls esclaves, pour ces malheureuses victimes d'un peuple dont on a trop vanté la féroce vertu.

De deux hommes, également innocents ou également coupables, celui qui se trouvera le plus courageux et le plus robuste, sera absous; mais le plus faible sera condamné en vertu de ce raisonnement : « Moi, juge, il faut « que je trouve un coupable. Toi, qui es vigoureux, tu « as su résister à la douleur, et pour cela je t'absous. Toi, « qui es plus faible, tu as cédé à la force des tourments; « ainsi, je te condamne. Je sens bien qu'un aveu arraché « par la violence de la torture n'a aucune valeur; mais, « si tu ne confirmes à présent ce que tu as confessé, je te « ferai tourmenter de nouveau. »

Le résultat de la question est donc une affaire de tempérament et de calcul, qui varie dans chaque homme,

en proportion de sa force et de sa sensibilité; de sorte que, pour prévoir le résultat de la torture, il ne faudrait que résoudre le problème suivant, plus digne d'un mathématicien que d'un juge : « La force des muscles et la « sensibilité des fibres d'un accusé étant connues, trouver « le degré de douleur qui l'obligera de s'avouer coupable « d'un crime donné. »

On interroge un accusé pour connaître la vérité; mais si on la démêle si difficilement dans l'air, le geste et la physionomie d'un homme tranquille, comment la découvrira-t-on dans des traits décomposés par les convulsions de la douleur, lorsque tous les signes qui trahissent quelquefois la vérité sur le front des coupables, seront altérés et confondus ?

Toute action violente fait disparaître les petites différences des mouvements par lesquels on distingue quelquefois la vérité du mensonge.

Il résulte encore de l'usage des tortures, une conséquence bien remarquable, c'est que l'innocent se trouve dans une position pire que celle du coupable. En effet, l'innocent que l'on applique à la question a tout contre lui; car il est condamné, s'il avoue le crime qu'il n'a pas commis; ou bien, il sera absous, mais après avoir souffert des tourments qu'il n'a point mérité de souffrir.

Le coupable, au contraire, a pour lui une combinaison favorable, puisqu'il est absous s'il supporte la torture avec fermeté, et qu'il évite les supplices dont il est menacé, en subissant une peine bien plus légère. Ainsi, l'innocent a tout à perdre, le coupable ne peut que gagner.

Ces vérités ont enfin été senties, quoique confusément,

par les législateurs eux-mêmes; mais ils n'ont pas, pour cela, supprimé la torture. Seulement ils conviennent que les aveux de l'accusé, dans les tourments, sont nuls, s'il ne les confirme ensuite par serment. Mais, s'il refuse de les confirmer, il est torturé de nouveau.

Chez quelques nations, et selon certains jurisconsultes, ces odieuses violences ne sont permises que jusqu'à trois fois; mais dans d'autres pays, et selon d'autres docteurs, le droit de torturer est entièrement abandonné à la discrétion du juge.

Il est inutile d'appuyer ces réflexions par les exemples sans nombre des innocents qui se sont avoués coupables au milieu des tortures. Il n'y a point de peuple, point de siècle, qui ne puisse citer les siens.

Les hommes sont toujours les mêmes : ils voient les choses présentes, sans s'occuper des suites qu'elles peuvent avoir. Il n'y a point d'homme, s'il a quelquefois élevé ses idées au delà des premiers besoins de la vie, qui n'ait entendu la voix intérieure de la nature le rappeler à elle, et qui ne se soit vu tenté de se rejeter dans ses bras. Mais l'usage, ce tyran des âmes vulgaires, le comprime et le retient dans ses erreurs.

Le second motif pour lequel on applique à la question un homme que l'on suppose coupable, est l'espérance d'éclaircir les contradictions où il est tombé dans les interrogatoires qu'on lui a fait subir. Mais la crainte du supplice, l'incertitude du jugement qui va être prononcé, la solennité des procédures, la majesté du juge, l'ignorance même, également commune à la plupart des accusés innocents ou coupables, sont autant de raisons pour faire

tomber en contradiction, et l'innocence qui tremble, et le crime qui cherche à se cacher.

Pourrait-on croire que les contradictions, si ordinaires à l'homme, lors même qu'il a l'esprit tranquille, ne se multiplieront pas dans ces moments de trouble, où la pensée de se tirer d'un danger imminent absorbe l'âme tout entière ?

En troisième lieu, donner la torture à un malheureux, pour découvrir s'il est coupable d'autres crimes que celui dont on l'accuse, c'est lui faire cet odieux raisonnement : « Tu es coupable d'un délit ; donc il est possible que tu « en aies commis cent autres. Ce soupçon me pèse ; je « veux m'en éclaircir ; je vais employer mon *épreuve de « vérité*. Les lois te feront souffrir pour les crimes que tu « as commis, pour ceux que tu as pu commettre, et pour « ceux dont je veux te trouver coupable. »

On donne aussi la question à un accusé, pour découvrir ses complices. Mais, s'il est prouvé que la torture n'est rien moins qu'un sûr moyen de découvrir la vérité, comment fera-t-elle connaître les complices, puisque cette connaissance est une des vérités que l'on cherche ?

Il est certain que celui qui s'accuse lui-même, accusera les autres plus facilement encore.

D'ailleurs, est-il juste de tourmenter un homme pour les crimes d'un autre homme ? Ne peut-on pas découvrir les complices par les interrogatoires de l'accusé et des témoins, par l'examen des preuves et du corps de délit, enfin par tous les moyens employés pour constater le délit ?

Les complices fuient presque toujours, aussitôt que

eur compagnon est arrêté. La seule incertitude du sort qui les attend les condamne à l'exil, et délivre la société des nouveaux attentats qu'elle pourrait craindre d'eux; tandis que le supplice du coupable qu'elle a entre les mains, effraye les autres hommes et les détourne du crime, ce qui est l'unique but des châtiments.

La prétendue nécessité de purger l'infamie est encore un des absurdes motifs de l'usage des tortures. Un homme déclaré infâme par les lois devient-il pur, parce qu'il avoue son crime tandis qu'on lui brise les os? La douleur, qui est une sensation, peut-elle détruire l'infamie, qui est une combinaison morale? La torture est-elle un creuset, et l'infamie un corps mixte qui vienne y déposer tout ce qu'il a d'impur?

En vérité, des abus aussi ridicules ne devraient pas être soufferts au XVIII[e] siècle.

L'infamie n'est point un sentiment sujet aux lois, ou réglé par la raison. Elle est l'ouvrage de l'opinion seule. Or, comme la torture même rend infâme celui qui l'endure, il est absurde qu'on veuille ainsi laver l'infamie par l'infamie même.

Il n'est pas difficile de remonter à l'origine de cette loi bizarre, parce que les absurdités, adoptées par une nation entière, tiennent toujours à d'autres idées établies et respectées chez cette même nation. L'usage de purger l'infamie par la torture semble avoir sa source dans les pratiques de la religion, qui ont tant d'influence sur les esprits des hommes de tous les pays et de tous les temps. La foi nous enseigne que les souillures contractées par la faiblesse humaine, quand elles n'ont pas mérité la colère

éternelle de l'Être suprême, sont purifiées dans un autre monde par un feu incompréhensible. Or, l'infamie est une tache civile; et puisque la douleur et le feu du purgatoire effacent les taches spirituelles, pourquoi les tourments de la question n'emporteraient-ils pas la tache civile de l'infamie?

Je crois qu'on peut donner une origine à peu près semblable à l'usage qu'observent certains tribunaux, d'exiger les aveux du coupable, comme essentiels pour sa condamnation. Cet usage paraît tiré du mystérieux tribunal de la pénitence, où la confession des péchés est une partie nécessaire des sacrements.

C'est ainsi que les hommes abusent des lumières de la révélation; et, comme ces lumières sont les seules qui éclairent les siècles d'ignorance, c'est à elles que la docile humanité a recours dans toutes les occasions, mais pour en faire les applications les plus fausses et les plus malheureuses.

La solidité des principes que nous avons exposés dans ce chapitre, était connue des législateurs romains, qui ne soumirent à la torture que les seuls esclaves, espèce d'hommes qui n'avaient aucun droit, aucune part dans les avantages de la société civile. Ces principes ont été adoptés en Angleterre, par cette nation qui prouve l'excellence de ses lois, par ses progrès dans les sciences, la supériorité de son commerce, l'étendue de ses richesses, sa puissance, et par de fréquents exemples de courage et de vertu politique.

La Suède, pareillement convaincue de l'injustice de la torture, n'en permet plus l'usage. Cette infâme coutume

a été abolie par l'un des plus sages monarques de l'Europe, qui a porté la philosophie sur le trône, et qui, législateur bienfaisant, ami de ses sujets, les a rendus égaux et libres sous la dépendance des lois; seule liberté que des hommes raisonnables puissent attendre de la soc'été; seule égalité qu'elle puisse admettre.

Enfin, les lois militaires n'ont point admis la torture; et si elle pouvait avoir lieu quelque part, ce serait sans doute dans les armées, composées en grande partie de la lie des nations.

Chose étonnante pour qui n'a pas réfléchi sur la tyrannie de l'usage! Ce sont des hommes endurcis aux meurtres, et familiarisés avec le sang, qui donnent aux législateurs d'un peuple en paix, l'exemple de juger les hommes avec plus d'humanité.

Ce chapitre n'a plus qu'un intérêt historique, puisque la torture a cessé d'exister, et c'est aussi à un point de vue purement historique que nous ajouterons quelques observations. Ce moyen d'instruction remonte aux temps les plus éloignés. On le trouve dans la législation grecque parmi les moyens ordinaires de preuve. Il est probable qu'il dut son origine à l'esclavage. La loi avait interdit aux esclaves le droit de déposer en justice; elle déniait toute foi dans leurs déclarations. On arriva ainsi, lorsque leur témoignage était nécessaire, à lui chercher une sanction dans les tourments de la question. Il semblait qu'il n'y eût que le fouet et la roue qui pussent faire sortir la vérité de ces lèvres abjectes et que leurs dépositions ne pussent prendre quelque valeur que fortifiées par les supplices. On voyait les accusateurs soumettre

à la torture les esclaves de l'accusé pour chercher dans leurs réponses quelques indices, et l'accusé lui-même les offrir spontanément à cette terrible épreuve pour purger son accusation. Et cependant, quel héroïsme, quelle fermeté ne fallait-il pas supposer à des êtres si vils et si dégradés, pour faire ainsi dépendre l'honneur et la vie des citoyens de leur stoïque courage à supporter des tortures imméritées? L'emploi de la question, circonscrit d'abord parmi les esclaves, atteignit peu à peu jusqu'aux hommes libres. Tite-Live raconte qu'en Sicile, un citoyen fut livré, par Hiéron, à la torture et refusa de dénoncer les complices des crimes dont il était accusé, et qu'en Béotie, Pisistrate fut appliqué à la question avant d'être conduit au supplice. (Liv. XXIV, 5, et XXXIII, 28.) Cicéron fait un grave reproche aux Athéniens et aux Rhodiens de soumettre les hommes libres et les citoyens eux-mêmes à ce supplice. (*De partit. orat.*, 34.) Il ne prévoyait pas que ce reproche devait retomber plus tard sur Rome elle-même.

Nous retrouvons à Rome cette exécrable pratique qui était comme implantée dans presque toutes les législations des peuples antiques. La question n'était pour eux qu'un instrument efficace de conviction; ils n'en apercevaient pas la barbarie. « Les Romains, dit Montesquieu, accoutumés à se jouer de la nature humaine, dans la personne de leurs enfants et de leurs esclaves, ne pouvaient guère connaître cette vertu que nous appelons humanité. » (*Grand. et déc. des Rom.*, ch. 15.) Quintilien et Cicéron lui-même reproduisent longuement les lieux communs que les avocats débitaient journellement, et suivant le besoin de leurs causes, pour ou contre la torture : les uns allèguent que la question est un moyen infaillible de faire avouer la vérité, que c'est l'excès de la douleur qui seul peut contraindre les hommes à dire tout ce qu'ils savent; les autres, que les tourments ne produisent que l'erreur et le mensonge, que les hommes forts savent y résister, et que ceux qui sont faibles mentent pour mettre fin à leur supplice. (Cic., *Herenn.*, lib. II, ch. 7; Quintil., *Inst.*

orat., lib. V, § 4.) Mais au milieu de ces arguments de rhéteur, on n'en découvre aucun qui révèle le sentiment de l'humanité outragée; ils discutent la valeur du témoignage, ils n'en aperçoivent pas, ils n'en soupçonnent pas même le caractère; ils semblent disposés à répudier la torture, mais ce n'est pas à raison de son odieuse injustice, c'est parce qu'elle est sujette à l'erreur. Aussi, pendant toute la durée de la République, les esclaves furent seuls, comme dans l'ancienne Grèce, appliqués à la question; mais elle fut peu à peu étendue aux personnes libres, d'abord, aux personnes de la condition la plus humble ou notées d'infamie (L. 21, Dig. *de pestibus*), ensuite à tous les citoyens. La loi *Julia majestatis* posa comme une règle générale que, dans les accusations de lèse-majesté, tous les citoyens, quels que fussent leurs rangs, leurs dignités, leur position, seraient soumis à la torture : *Omnes omninò, in majestatis crimine, quod ad personas principum attinet, si ad testimonium provocentur, cùm res exigit, torquentur.* (L. 10, Dig. *de quæstionibus.*) Or, les accusations de lèse-majesté, flexibles comme toutes les accusations politiques, et servilement disposées à servir les caprices féroces, les spéculations avides et les lâches inquiétudes des empereurs, embrassaient dans leurs immenses anneaux une série presque indéfinie d'actes divers. L'une de leurs conséquences fut donc de multiplier la torture des personnes libres, soit à titre d'accusés, soit à titre de témoins. Cet usage nouveau passa peu à peu dans la jurisprudence. Callistrate (L. 15, Dig. *de quæst.*) et Paul (L. 18, *eod. tit.*) considèrent comme une règle pratique que tout témoin, dont le témoignage vacille ou paraît suspect, doit être soumis à la question.

Les lois germaniques ne font aucune mention de la torture, et il y a lieu de penser que les barbares ne l'employèrent jamais contre les hommes libres. Si l'on en trouve quelques traces dans les textes de la loi salique, et des lois des Bourguignons et des Bavarois, ces textes ne supposent son application qu'aux esclaves accusés de crimes; et l'on serait peut-

être fondé à présumer que cette coutume avait été empruntée aux provinces romaines. Ce n'est que vers le XIII[e] siècle que la question fit tout à coup invasion dans la pratique judiciaire. Quelle fut la source de cet usage? L'abbé de Mably pense que c'est à l'étude des lois romaines qu'il faut l'attribuer. (*Observ. sur l'hist. de France*, lib. IV, ch. 2.) Ce qui paraît confirmer cette induction, c'est que ce furent les juges royaux qui en firent les premiers l'application. En effet, il était encore de principe, au XIV[e] siècle, que les juges seigneuriaux ne se servaient pas de ce moyen d'instruction. (Bouteiller, liv. I, ch. 34.) Le droit d'ordonner la question était donc considéré comme ne pouvant émaner que d'une cour souveraine; il était donc d'origine récente; il était né dans les justices royales. Or, ces justices étaient composées de légistes versés dans l'étude des lois romaines et enclins à en faire une continuelle application. Les formes de l'enquête et de la procédure secrète furent ensuite les agents les plus puissants de son développement. Non-seulement, en effet, la torture se trouvait en parfaite harmonie avec des formes qui se résumaient dans l'interrogation et dans le secret; mais elle était, en quelque sorte, la conséquence nécessaire de ces formes. L'insuffisance des preuves de la procédure secrète, son impuissance à constater avec précision les faits, à produire une conviction réelle, l'incertitude où elle plaçait l'esprit des juges, amenèrent la jurisprudence à formuler, comme une règle essentielle, la nécessité de la confession de l'accusé. Le juge, quand il n'avait pu par ses piéges et son habileté surprendre un aveu, fut conduit à fléchir une résistance imprévue, d'abord par des menaces, ensuite par les tourments de la torture. Il ressort, au surplus, de tous les textes de la législation, que cette barbare coutume est née dans la pratique, qu'elle s'est répandue par la jurisprudence et les usages des juges royaux, et que l'action du pouvoir royal s'est bornée à la régler et à en modérer l'application.

Nous ne reprendrons pas ici toutes les règles que la loi et la doctrine avaient successivement formulées pour l'applica-

tion de la question. C'était une espèce de code où toutes les difficultés étaient prévues et résolues à l'avance. Les questions qui y sont posées font frémir la pensée, et on est stupéfait que des légistes aient pu froidement poser et discuter des hypothèses dont l'atrocité nous révolte et nous indigne. Cependant, il en est quelques-uns qui, longtemps avant Beccaria, s'étaient hautement élevés contre ce moyen épouvantable d'instruction. Nous citerons spécialement une dissertation, publiée en 1682, par Augustin Nicolas, conseiller au parlement de Bourgogne. Ce petit livre intitulé : *Si la torture est un moyen sûr à vérifier les crimes?* est la protestation la plus éloquente et la plus puissante que nous connaissions contre ce supplice ; tous les motifs qui l'ont si longtemps soutenu y sont examinés, toutes les autorités y sont discutées, toutes les angoisses de la torture dévoilées ; et l'auteur, en poursuivant jusqu'au bout son examen, laisse de temps en temps apercevoir des frémissements d'indignation, qui sont le juste châtiment des législateurs et des légistes des siècles passés.

---

§ XIII.

DE LA DURÉE DE LA PROCÉDURE,
ET DE LA PRESCRIPTION.

Lorsque le délit est constaté et les preuves certaines, il est juste d'accorder à l'accusé le temps et les moyens de se justifier, s'il le peut ; mais il faut que ce temps soit assez court pour ne pas retarder trop le châtiment qui doit suivre de près le crime, si l'on veut qu'il soit un frein utile contre les scélérats.

Un amour mal entendu de l'humanité pourra blâmer d'abord cette promptitude; mais elle sera approuvée par ceux qui auront réfléchi sur les dangers multipliés que les extrêmes lenteurs de la législation font courir à l'innocence.

Il n'appartient qu'aux lois de fixer l'espace de temps que l'on doit employer à la recherche des preuves du délit, et celui qu'on doit accorder à l'accusé pour sa défense. Si le juge avait ce droit, il ferait les fonctions du législateur.

Lorsqu'il s'agit de ces crimes atroces dont la mémoire subsiste longtemps parmi les hommes, s'ils sont une fois prouvés, il ne doit y avoir aucune prescription en faveur du criminel qui s'est soustrait au châtiment par la fuite. Mais il n'en est pas ainsi des délits ignorés et peu considérables : il faut fixer un temps après lequel le coupable, assez puni par son exil volontaire, peut reparaître sans craindre de nouveaux châtiments.

En effet, l'obscurité qui a enveloppé longtemps le délit diminue de beaucoup la nécessité de l'exemple, et permet de rendre au citoyen son état et ses droits avec le pouvoir de devenir meilleur.

Je ne puis indiquer ici que des principes généraux. Pour en faire l'application précise, il faut avoir égard à la législation existante, aux usages du pays, aux circonstances. J'ajouterai seulement que, chez un peuple qui aurait reconnu les avantages des peines modérées, si les lois abrégeaient ou prolongeaient la durée des procédures et le temps de la prescription selon la grandeur du délit, si l'emprisonnement provisoire et l'exil volontaire étaient

comptés pour une partie de la peine encourue par le coupable, on parviendrait à établir par là une juste progression de châtiments doux, pour un grand nombre de délits.

Mais le temps qu'on emploie à la recherche des preuves, et celui qui fixe la prescription, ne doivent pas être prolongés en raison de la grandeur du crime que l'on poursuit, parce que, tant qu'un crime n'est pas prouvé, plus il est atroce, moins il est vraisemblable. Il faudra donc quelquefois abréger le temps des procédures, et augmenter celui qu'on exige pour la prescription.

Ce principe paraît d'abord contradictoire avec celui que j'ai établi plus haut, qu'on peut décerner des peines égales pour des crimes différents, en considérant comme parties du châtiment l'exil volontaire, ou l'emprisonnement qui a précédé la sentence. Je vais tâcher de m'expliquer plus clairement.

On peut distinguer deux classes de délits. La première est celle des crimes atroces, qui commence à l'homicide, et qui comprend au delà toute la progression des plus horribles forfaits. Nous rangerons dans la seconde classe les délits moins affreux que le meurtre.

Cette distinction est puisée dans la nature. La sûreté des personnes est un droit naturel; la sûreté des biens est un droit de société. Il y a bien peu de motifs qui puissent pousser l'homme à étouffer dans son cœur le sentiment naturel de la compassion, qui le détourne du meurtre. Mais, comme chacun est avide de chercher son bien-être, comme le droit de propriété n'est pas gravé dans les cœurs, et qu'il n'est que l'ouvrage des conventions

sociales, il y a une foule de motifs qui portent les hommes à violer ces conventions.

Si l'on veut établir des règles de probabilité pour ces deux classes de délits, il faut les poser sur des bases différentes. Dans les grands crimes, par la raison même qu'ils sont plus rares, on doit diminuer la durée de l'instruction et de la procédure, parce que l'innocence dans l'accusé est plus probable que le crime. Mais on doit prolonger le temps de la prescription.

Par ce moyen, qui accélère la sentence définitive, on ôte aux méchants l'espérance d'une impunité d'autant plus dangereuse que les forfaits sont plus grands.

Au contraire, dans les délits moins considérables et plus communs, il faut prolonger le temps des procédures, parce que l'innocence de l'accusé est moins probable et diminuer le temps fixé pour la prescription, parce que l'impunité est moins dangereuse.

Il faut aussi remarquer que, si l'on n'y prend garde, cette différence de procédure entre les deux classes de délits peut donner au criminel l'espoir de l'impunité, espoir d'autant plus fondé que son forfait sera plus atroce et conséquemment moins vraisemblable. Mais observons qu'un accusé renvoyé faute de preuves, n'est ni absous, ni condamné ; qu'il peut être arrêté de nouveau pour le même crime et soumis à un nouvel examen, si l'on découvre de nouveaux indices de son délit, avant la fin du temps fixé pour la prescription, selon le crime qu'il a commis.

Tel est, du moins à mon avis, le tempérament qu'on pourrait prendre pour assurer à la fois la sûreté des citoyens et leur liberté, sans favoriser l'une aux dépens de

l'autre. Ces deux biens sont également le patrimoine inaliénable de tous les citoyens; et l'un et l'autre sont entourés de périls, lorsque la sûreté individuelle est abandonnée à la merci d'un despote, et lorsque la liberté est protégée par l'anarchie tumultueuse.

Il se commet dans la société certains crimes, en même temps assez communs et difficiles à constater. Dès lors, puisqu'il est presque impossible de prouver ces crimes, l'innocence est probable devant la loi. Et comme l'espérance de l'impunité contribue peu à multiplier ces sortes de délits, qui ont tous des causes différentes, l'impunité est rarement dangereuse. On peut donc ici diminuer également le temps des procédures et celui de la prescription.

Mais, selon les principes reçus, c'est principalement pour les crimes difficiles à prouver, comme l'adultère, la pédérastie, qu'on admet arbitrairement les présomptions, les conjectures, les demi-preuves, comme si un homme pouvait être demi-innocent ou demi-coupable, et mériter d'être demi-absous ou demi-puni!

C'est surtout dans ce genre de délits, que l'on exerce les cruautés de torture sur l'accusé, sur les témoins, sur la famille entière du malheureux qu'on soupçonne, d'après les odieuses leçons de quelques criminalistes, qui ont écrit avec une froide barbarie des compilations d'iniquités qu'on ose donner pour règles aux magistrats, et pour lois aux nations.

Lorsqu'on réfléchit sur toutes ces choses, on est forcé de reconnaître avec douleur que la raison n'a presque jamais été consultée dans les lois que l'on a données aux

peuples. Les forfaits les plus atroces, les délits les plus obscurs et les plus chimériques, par conséquent les plus invraisemblables, sont précisément ceux que l'on a regardés comme constatés sur de simples conjectures, et sur les indices les moins solides et les plus équivoques. Il semblerait que les lois et le magistrat n'ont intérêt qu'à trouver un délit, et non à chercher la vérité; et que le législateur n'a pas vu qu'il s'expose sans cesse au risque de condamner un innocent, en prononçant sur des crimes invraisemblables ou mal prouvés.

La plupart des hommes manquent de cette énergie, qui produit également les grandes actions et les grands crimes, et qui amène presque toujours ensemble les vertus magnanimes et les forfaits monstrueux, dans les États qui ne se soutiennent que par l'activité du gouvernement, l'orgueil national, et le concours des passions pour le bien public.

Quant aux nations dont la puissance est consolidée et constamment soutenue par de bonnes lois, les passions affaiblies semblent plus propres à y maintenir la forme de gouvernement établie qu'à l'améliorer. Il résulte de là une conséquence importante, c'est que les grands crimes ne sont pas toujours la preuve de la décadence d'un peuple.

Nous trouvons dans ce chapitre quelques propositions qui pouvaient être fondées en face de la législation que Beccaria voulait détruire, mais qui, considérées en elles-mêmes et dans leur sens absolu, manquent d'exactitude.

Il ne faut pas en premier lieu, attacher un sens trop général à cette règle que l'instruction doit être prompte. On comprend que notre auteur ait dû la poser en présence des extrêmes lenteurs de l'ancienne procédure. C'est pour prévenir les abus qu'il avait en vue que nos vieilles ordonnances recommandaient sans cesse aux juges « de faire diligemment instruire les procès criminels. » Sans doute, il faut que l'instruction soit conduite avec diligence, car, d'une part, il importe de saisir les traces des faits avant qu'elles ne s'effacent et de fixer les souvenirs des témoins avant qu'ils ne perdent leur précision et leur fermeté; et, d'une autre part, il est utile que la peine suive immédiatement le crime, si le prévenu est coupable, ou que la prévention soit le plus possible abrégée, s'il est innocent : *Id sanximus ut, aut convictos velox pœna subducat, aut liberandos custodia diuturna non maceret* (L. 5, C. *de cust. reorum*). Mais on ne doit pas confondre la diligence avec la précipitation. La diligence consiste en ce que le juge consacre tout son temps et toutes ses facultés à l'étude et à l'expédition du procès; mais elle ne consiste nullement à hâter le terme de la procédure aux dépens de l'examen des indices et de l'exactitude des recherches. Les procès sont plus ou moins compliqués, les faits plus ou moins obscurs. Si les premiers errements de l'instruction laissent planer des doutes, soit sur le véritable caractère des actes, soit sur la culpabilité présumée des inculpés, il n'y a lieu de clore la procédure que lorsque tous les moyens d'éclairer ces doutes sont épuisés. Une instruction bien faite doit porter en général en elle-même tous les éléments de la solution du procès. Le juge doit faire diligence pour les réunir, mais sa tâche n'est terminée que lorsqu'il les a réunis. Il doit travailler assidûment à l'instruction, il ne doit pas la précipiter. La justice n'est pas bonne par cela seul qu'elle procède avec célérité.

Beccaria fait, en second lieu, à la législation de son temps une regrettable concession, en reconnaissant que les crimes les plus graves doivent être imprescriptibles. La prescription

peut mesurer la durée de ses délais à la gravité des crimes, mais elle doit s'étendre à tous sans exception. Telle est la règle qui régit aujourd'hui notre législation, et cette règle s'appuie sur les idées les plus vraies. Il serait injuste de poursuivre une accusation, lorsqu'un grand nombre d'années se seraient écoulées depuis la perpétration du crime, parce qu'il est plus difficile à l'accusé de trouver les moyens de se justifier et parce que le temps offre en même temps à la calomnie plus de facilité pour tronquer les souvenirs et falsifier les preuves. Ensuite, il y a lieu de présumer que les indices du crime, comme ceux de l'innocence, se sont peu à peu effacés, qu'ils ont peut-être entièrement disparu, que la vérité n'apparaîtrait que voilée ou altérée, que les juges statuant sur des éléments mutilés par le temps n'arriveraient à un jugement qu'en s'appuyant sur des erreurs. Et puis ne doit-on pas tenir compte à l'agent des angoisses qui ont tourmenté sa vie, des inquiétudes qui l'ont agité pendant les années où l'action pouvait le saisir ? N'est-ce pas là une sorte d'expiation, qui sans doute ne remplace pas la peine, mais qui du moins n'est pas non plus l'impunité ? Enfin la justice elle-même n'éprouve plus, après de longues années, le même besoin d'une réparation publique ; il semble que l'horreur du crime se soit affaiblie en même temps que le trouble social s'est éloigné ; il semble que le temps amène avec lui l'oubli et la miséricorde, et la peine, trop longtemps attendue, prend quelque chose de cruel et même d'injuste. (*Traité de l'inst. crim.*, t. III, p. 675.)

Enfin, si la distinction des crimes contre les personnes et des crimes contre les propriétés est exacte, ce n'est pas parce que « la sûreté des personnes est un droit naturel et la sûreté des biens ùn droit de la société. » La propriété qui, suivant l'expression de M. Troplong, « est la matière dominée par la puissante liberté de l'homme, » la matière conquise par le travail, a ses sources dans le droit naturel comme la liberté d'aller et de venir, la liberté de penser, de parler et d'écrire. Ce qui fait la différence de ces deux classes de faits, c'est que

les uns et les autres ne supposent pas la même criminalité et ne causent pas le même trouble social. Il y a différence dans le mal matériel causé et dans le péril qui résulte de l'immoralité de l'agent. Cette distinction ne naît donc pas de l'origine des deux droits lésés, mais de la gravité respective de l'un et de l'autre et de l'immoralité diverse que l'une et l'autre infraction fait présumer dans l'agent.

---

§ XIV.

DES CRIMES COMMENCÉS; DES COMPLICES; DE L'IMPUNITÉ.

Quoique les lois ne puissent pas punir l'intention, il n'en est pas moins vrai qu'une action qui est le commencement d'un délit, et qui prouve la volonté de le commettre, mérite un châtiment, mais moins grave que celui qui serait décerné si le crime avait été commis.

Ce châtiment est nécessaire, parce qu'il est important de prévenir même les premières tentatives des crimes. Mais, comme il peut y avoir un intervalle entre la tentative d'un délit et l'exécution de ce délit, il est juste de réserver une peine plus grande au crime consommé, pour laisser à celui qui n'a que commencé le crime quelques motifs qui le détournent de l'achever.

On doit suivre la même gradation dans les peines, à l'égard des complices, s'ils n'en ont pas été tous les exécuteurs immédiats.

Lorsque plusieurs hommes s'unissent pour affronter un péril commun, plus le danger sera grand, plus ils cher-

cheront à le rendre égal pour tous. Si les lois punissent plus sévèrement les exécuteurs du crime que les simples complices, il sera plus difficile à ceux qui méditent un attentat, de trouver parmi eux un homme qui veuille l'exécuter, parce que son risque sera plus grand, en raison de la différence des peines. Il y a cependant un cas où l'on doit s'écarter de la règle que nous avons posée; lorsque l'exécuteur du crime a reçu de ses complices une récompense particulière, comme la différence du risque a été compensée par la différence des avantages, le châtiment doit être égal.

Si ces réflexions paraissent un peu recherchées, il faut songer qu'il est très-important que les lois laissent aux complices d'une mauvaise action, le moins de moyens qu'il se pourra de s'accorder entre eux.

Quelques tribunaux offrent l'impunité à celui des complices d'un grand forfait qui trahit ses compagnons. Cet expédient présente certains avantages; mais il n'est pas sans dangers, puisque la société autorise ainsi la trahison, que les scélérats mêmes ont en horreur entre eux. Elle introduit les crimes de lâcheté, bien plus funestes que les crimes d'énergie et de courage, parce que le courage est peu commun, et qu'il n'attend qu'une force bienfaisante qui le dirige vers le bien public; tandis que la lâcheté, beaucoup plus générale, est une contagion qui infecte bientôt toutes les âmes.

Le tribunal qui emploie l'impunité pour connaître un crime montre qu'on peut cacher ce crime, puisqu'il ne le connaît pas; et les lois découvrent leur faiblesse, en implorant le secours du scélérat même qui les a violées.

D'un autre côté, l'espérance de l'impunité pour le complice qui trahit, peut prévenir de grands forfaits, et rassurer le peuple, toujours effrayé lorsqu'il voit des crimes commis sans connaître les coupables.

Cet usage montre encore aux citoyens que celui qui enfreint les lois, c'est-à-dire, les conventions publiques, n'est pas plus fidèle aux conventions particulières.

Il me semble qu'une loi générale, qui promettrait l'impunité à tout complice qui découvre un crime, serait préférable à une déclaration spéciale dans un cas particulier ; car elle préviendrait l'union des méchants, par la crainte réciproque qu'elle inspirerait à chacun d'eux de s'exposer seul aux dangers ; et les tribunaux ne verraient plus les scélérats enhardis par l'idée qu'il est des cas où l'on peut avoir besoin d'eux. Au reste, il faudrait ajouter aux dispositions de cette loi, que l'impunité emporterait avec elle le bannissement du délateur.....

Mais c'est en vain que je cherche à étouffer les remords qui me pressent, lorsque j'autorise les saintes lois, garants sacrés de la confiance publique, base respectable des mœurs, à protéger la perfidie, à légitimer la trahison. Et quel opprobre ne serait-ce point pour une nation, si ses magistrats, devenus eux-mêmes infidèles, manquaient à la promesse qu'ils ont faite, et s'appuyaient honteusement sur de vaines subtilités, pour faire traîner au supplice celui qui a répondu à l'invitation des lois !...

Ces monstrueux exemples ne sont pas rares ; voilà pourquoi tant de gens ne regardent une société politique que comme une machine compliquée, dont le plus adroit ou le plus puissant gouverne à son gré les ressorts.

C'est là encore ce qui multiplie ces hommes froids, insensibles à tout ce qui charme les âmes tendres, qui n'éprouvent que des sensations calculées, et qui, cependant, savent exciter dans les autres les sentiments les plus chers et les passions les plus fortes, lorsqu'elles sont utiles à leurs projets; semblables au musicien habile, qui, sans rien sentir lui-même, tire de l'instrument qu'il possède des sons touchants ou terribles.

Les règles qui sont posées dans ce chapitre, relativement à la tentative et à la complicité, n'étaient pas tout à fait nouvelles.

Il a été reconnu, d'abord, à toutes les époques, que la pensée, libre par elle-même, échappe à l'action matérielle de l'homme et que la justice pénale ne peut la saisir que lorsqu'elle se produit par des actes externes : *Cogitationis pœna nemo patitur*, a dit Ulpien; et les anciens légistes, même ceux que Beccaria a flétris avec le plus de sévérité, Julius Clarus et Farinacius, ne reconnaissaient point de tentative punissable, à moins que l'agent ne fût arrivé à l'acte d'exécution le plus voisin du délit, *actus proximus facto principali* et que cette tentative n'eut été suspendue *casu aliquo*. (Farin., quæst. 124.) Quant à la peine différente que Beccaria propose pour le crime consommé et pour la simple tentative, cette distinction était observée dans l'ancienne jurisprudence, sinon dans les crimes atroces, au moins dans tous les autres. Farinacius en témoigne encore : *non eadem pœna sed mitior et extraordinaria imponenda etiam quod fuerit devocatum ad actum proximum, est de mente omnium.* (Quæst 124, nº 9.) Néanmoins, elle a été combattue par Filangieri : « Le coupable, a-t-il dit, a montré toute sa perversité; la société en a reçu le funeste exemple. Quel que soit le succès de l'atten-

tat, les deux motifs de punir n'en existent pas moins. La même cause doit donc produire le même effet, c'est-à-dire l'égalité de la peine. » (*Science de la lég.*, t. II, p. 174.) Nonobstant cette opinion, la distinction proposée par Beccaria a été soutenue par tous les criminalistes, en Italie, par Carmignani ; en Allemagne, par Feuerbach, Mittermaïer, Weber et Bauer ; en France, par Legraverend, Carnot, Rossi ; elle a été suivie dans la *Théorie du Code pénal.* (3e édit., t. Ier, p. 345.) Toutefois, cette distinction, qui tient compte avec raison et de l'intervalle qui sépare le commencement d'exécution de la consommation du crime, et de l'absence de tout mal matériel, n'a point encore été sanctionnée par notre législation : l'art. 2 du C. pén. punit la tentative des mêmes peines que le crime consommé.

La seconde distinction proposée par l'auteur, relativement aux complices, se trouvait déjà dans tous les docteurs du XVIe siècle : Farinacius (quæst. 135), Menochius (*de arbitr. jud.*, cas. 360), Carrerius (*Proc. crim.*, quæst. 352), Covarruvias (part. II, n° 2) établissaient plusieurs distinctions entre les auteurs principaux et les participants au crime. L'opinion de Beccaria a été reprise par M. Rossi : « La difficulté, a dit ce publiciste, de distinguer avec quelque précision les espèces variées et les divers degrés de participation au crime, est peut-être une des causes qui ont déterminé plus d'un législateur à n'essayer aucune distinction et à punir les complices de la même peine que les auteurs mêmes du délit. C'est éviter la difficulté à l'aide de l'injustice. C'est manquer en même temps aux règles de la prudence et aux exigences de l'intérêt social. Les complices forment, avec les auteurs du délit, une sorte d'association. Convient-il de rendre égales pour tous les chances de l'entreprise criminelle ? On dirait une loi suggérée par des malfaiteurs. En effet, plus le danger auquel s'exposent des hommes associés pour un crime est grand, plus ils tâchent que ce danger soit le même pour tous. Est-il dans l'intérêt du législateur de seconder ces vues ? » (*Traité de droit pénal*, liv. II, ch. 34.) Cette théorie, qui présente le

problème difficile de graduer les peines entre les divers coupables qui ont participé à un même crime, proportionnellement à la part que chacun d'eux a prise à ce crime, n'a point été adoptée par notre législation. A la vérité, « c'est une loi de la responsabilité humaine que chaque prévenu ne soit puni qu'à raison de la part qu'il a prise au délit; c'est une loi de la justice distributive que la peine soit mesurée entre les coupables suivant la culpabilité relative de chacun d'eux. Mais comment apprécier la criminalité de chaque espèce de participation au délit? Comment classer à l'avance, dans les dispositions pénales, les caractères de ces diverses complicités? définir et les termes de la participation, et les circonstances dans lesquelles elle se produit et les modifications qu'elle peut revêtir? mesurer la peine à chaque degré de cette participation? La justice sociale, avec son action limitée, sa marche incertaine, a-t-elle le pouvoir d'apprécier et de punir avec certitude ces nuances multipliées? » (*Théorie du C. pén.*, 3[e] éd., t. I, p. 377.) Telles sont les difficultés devant lesquelles notre Code a reculé : son art. 59 applique le niveau d'un même châtiment à l'égard de tous ceux qui ont coopéré au crime, quelle que soit la part de chacun d'eux, et soit qu'ils aient provoqué ce crime, soit qu'ils l'aient exécuté, soit qu'ils se soient bornés à en faciliter l'exécution ou à en recéler les produits. Notre législateur n'a pas encore entrepris, en suivant Beccaria, de mettre sur ce point les dispositions de la loi en harmonie avec les règles de la raison et de la justice.

Quant à la promesse de l'impunité, que la plupart des législations font aux complices révélateurs, cette coutume a continué également de vivre dans la législation, malgré l'éloquente protestation de Beccaria. Diderot l'avait critiqué sur ce point : « Rien ne peut balancer, disait ce dernier, l'avantage de jeter la défiance entre les scélérats, de les rendre suspects et redoutables l'un à l'autre et de leur faire craindre sans cesse dans leurs complices autant d'accusateurs. Cela n'invite à la lâcheté que les méchants, et tout ce qui leur ôte

le courage est utile. La délicatesse de l'auteur est d'une âme noble et généreuse; mais la morale humaine, dont les lois sont la base, a pour objet l'ordre public et ne peut admettre au rang de ses vertus la fidélité des scélérats entre eux pour troubler l'ordre et violer les lois avec plus de sécurité. » Cette raison d'utilité n'a pas séduit M. Rossi : « On accorde quelquefois l'impunité, dit-il, ou une commutation de peine à un des complices, et cela après la consommation du crime, dans le but d'obtenir des révélations, mesure que la nécessité peut excuser, mais qui répugne toujours aux âmes honnêtes : elle donne à la justice le secours de la trahison. » (Liv. II, ch. 34.) En effet, on ne peut disconvenir qu'il faut un intérêt social puissant pour que la justice puisse se déterminer à provoquer une telle action et à en profiter. Placez sur les bancs des accusés plusieurs coupables; ils ont commis un attentat politique, un assassinat; tous sont également convaincus; mais les premiers sont frappés de la peine de mort, tandis que le dernier, quoique atteint d'un verdict de culpabilité, se prépare à rentrer dans la société. Pourquoi cette différence? pourquoi cette protection pour un assassin? C'est qu'il est devenu délateur; c'est qu'il a livré les têtes de ses complices pour délivrer la sienne. Sans doute, la société peut avoir intérêt à un pareil marché; mais la morale n'en reçoit-elle aucune atteinte? Beccaria veut que si la loi, malgré ses éloquentes réclamations, accorde l'impunité, cette impunité emporte du moins avec elle le bannissement du délateur. Cette opinion médiatrice concilierait peut-être l'intérêt de la justice avec celui de la morale : une peine inférieure et même légère promise au délateur entretiendrait les mêmes défiances parmi les complices et produirait les mêmes effets; et, du moins, celui-là qui à la honte du crime a joint la lâcheté de la délation, ne recevrait pas immédiatement une liberté qu'il est loin de mériter et offrirait une expiation à la société. (*Théorie du C. pén.*, 3e édit., t. Ier, p. 180.)

§ XV.

DE LA MODÉRATION DES PEINES.

Les vérités exposées jusqu'ici démontrent évidemment que le but des peines ne saurait être de tourmenter un être sensible, ni de faire qu'un crime commis ne soit pas commis.

Comment un corps politique, qui, loin de se livrer aux passions, ne doit être occupé que d'y mettre un frein dans les particuliers, peut-il exercer des cruautés inutiles, et employer l'instrument de la fureur, du fanatisme, et de la lâcheté des tyrans? Les cris d'un malheureux dans les tourments peuvent-ils retirer du sein du passé, qui ne revient plus, une action déjà commise? Non. Les châtiments n'ont pour but que d'empêcher le coupable de nuire désormais à la société, et de détourner ses concitoyens de la voie du crime.

Parmi les peines, et dans la manière de les appliquer en proportion des délits, il faut donc choisir les moyens qui feront sur l'esprit du peuple l'impression la plus efficace et la plus durable, et, en même temps, la moins cruelle sur le corps du coupable.

Qui ne frissonne d'horreur en voyant dans l'histoire tant de tourments affreux et inutiles, inventés et employés froidement par des monstres qui se donnaient le nom de sages! Qui pourrait ne pas frémir jusqu'au fond de l'âme, à la vue de ces milliers de malheureux que le

désespoir force de reprendre la vie sauvage, pour se dérober à des maux insupportables causés ou tolérés par ces lois injustes, qui ont toujours enchaîné, outragé la multitude, pour favoriser uniquement un petit nombre d'hommes privilégiés!

Mais la superstition et la tyrannie les poursuivent ; on les accuse de crimes impossibles ou imaginaires ; ou bien ils sont coupables, mais seulement d'avoir été fidèles aux lois de la nature. N'importe ! des hommes doués des mêmes sens, et sujets aux mêmes passions, se plaisent à les trouver criminels, prennent plaisir à leurs tourments, les déchirent avec solennité, leur prodiguent les tortures, et les livrent en spectacle à une multitude fanatique qui jouit lentement de leurs douleurs.

Plus les châtiments seront atroces, plus le coupable osera pour les éviter. Il accumulera les forfaits, pour se soustraire à la peine qu'un premier crime a méritée.

Les pays et les siècles où les supplices les plus affreux ont été mis en usage, sont aussi ceux où l'on a vu les crimes les plus horribles. Le même esprit de férocité qui dictait des lois de sang au législateur mettait le poignard aux mains de l'assassin et du parricide. Du haut de son trône, le souverain dominait avec une verge de fer ; et les esclaves n'immolaient leurs tyrans que pour s'en donner de nouveaux.

A mesure que les supplices deviennent plus cruels, l'âme, semblable aux fluides qui se mettent toujours au niveau des objets qui les entourent, l'âme s'endurcit par le spectacle renouvelé de la barbarie. On s'habitue aux supplices horribles ; et après cent ans de cruautés multi-

pliées, les passions, toujours actives, sont moins retenues par la roue et le gibet, qu'elles ne l'étaient auparavant par la prison.

Pour que le châtiment produise l'effet que l'on doit en attendre, il suffit que le mal qu'il cause surpasse le bien que le coupable a retiré du crime. Encore doit-on compter comme partie du châtiment les terreurs qui précèdent l'exécution, et la perte des avantages que le crime devait produire. Toute sévérité qui passe ces limites devient superflue, et par conséquent tyrannique.

Les maux que les hommes connaissent par une funeste expérience régleront plutôt leur conduite que ceux qu'ils ignorent. Supposez deux nations chez lesquelles les peines soient proportionnées aux délits. Que chez l'une, le plus grand châtiment soit l'esclavage perpétuel; et chez l'autre, le supplice de la roue. Il est certain que ces deux peines inspireront à chacune de ces nations une égale terreur.

Et s'il y avait une raison pour transporter chez le premier peuple les châtiments plus rigoureux établis chez le second, la même raison conduirait à augmenter pour celui-ci la cruauté des supplices, en passant insensiblement de l'usage de la roue à des tourments plus lents et plus recherchés, et enfin au dernier raffinement de la science des tyrans.

La cruauté des peines produit encore deux résultats funestes, contraires au but de leur établissement, qui est de prévenir le crime.

Premièrement, il est très-difficile d'établir une juste proportion entre les délits et les peines; car, quoiqu'une

cruauté industrieuse ait multiplié les espèces de tourments, aucun supplice ne peut passer le dernier degré de la force humaine, limitée par la sensibilité et l'organisation du corps de l'homme. Au-delà de ces bornes, s'il se présente des crimes plus atroces, où trouvera-t-on des peines assez cruelles ?

En second lieu, les supplices les plus horribles peuvent mener quelquefois à l'impunité. L'énergie de la nature humaine est circonscrite dans le mal comme dans le bien. Des spectacles trop barbares ne peuvent être que l'effet des fureurs passagères d'un tyran, et non se soutenir par un système constant de législation. Si les lois sont cruelles, ou elles seront bientôt changées, ou elles ne pourront plus agir et laisseront le crime impuni.

Je finis par cette réflexion, que la rigueur des peines doit être relative à l'état actuel de la nation. Il faut des impressions fortes et sensibles pour frapper l'esprit grossier d'un peuple qui sort de l'état sauvage. Il faut un coup de tonnerre pour abattre un lion furieux, que le coup ne fait qu'irriter. Mais à mesure que les âmes s'adoucissent dans l'état de société, l'homme devient plus sensible ; et si l'on veut conserver les mêmes rapports entre l'objet et la sensation, les peines doivent être moins rigoureuses.

Ce chapitre est l'un de ceux qui ont le plus contribué au succès du livre et à la gloire de l'auteur : poser le principe de la modération des peines, c'était flétrir les peines barbares

de la législation et toutes les atrocités judiciaires qui formaient alors, dans toutes les contrées de l'Europe, une sorte de droit commun; c'était apporter le sentiment de l'humanité dans les lois criminelles. Déjà, cependant, il faut le rappeler, Montesquieu avait émis des pensées analogues : « Dans les États modérés, a dit ce grand publiciste, l'amour de la patrie, la honte et la crainte du blâme sont des motifs réprimants qui peuvent arrêter bien des crimes. La plus grande peine d'une mauvaise action sera d'en être convaincu. Les lois civiles y corrigeront donc plus aisément et n'auront pas besoin de tant de force. Dans ces États, un bon législateur s'attachera moins à punir les crimes qu'à les prévenir; il s'appliquera plus à donner des mœurs qu'à infliger des supplices. Il serait aisé de prouver que, dans tous ou presque tous les États de l'Europe, les peines ont diminué ou augmenté à mesure qu'on s'est plus approché ou plus éloigné de la liberté. L'expérience a fait remarquer que, dans les pays où les peines sont douces, l'esprit du citoyen en est frappé comme il l'est ailleurs par les grandes. Quelque inconvénient se fait-il sentir dans un État, un gouvernement violent veut soudain le corriger ; et au lieu de songer à faire exécuter les anciennes lois, on établit une peine cruelle qui arrête le mal sur-le-champ. Mais on use le ressort du gouvernement; l'imagination se fait à cette grande peine comme elle s'était faite à la moindre. Il ne faut point mener les hommes par les voies extrêmes; on doit être ménager des moyens que la nature nous donne pour les conduire. Qu'on examine la cause de tous les relâchements; on verra qu'elle vient de l'impunité des crimes et non pas de la modération des peines. » (Liv. VI, chap. 10, t. 12.) Ainsi, Montesquieu avait donné les raisons politiques qui doivent conduire à la modération des peines; Beccaria ajoute à ces raisons celles qu'il puise dans le sentiment d'humanité et dans les règles de la justice.

On doit ensuite remarquer quelques idées dont l'ensemble constitue le système de Beccaria. Il pose d'abord en principe

que la peine n'a point pour objet d'infliger une souffrance au coupable en vue de réparer un délit irréparable : « il fine delle pene non è di tormentare ed affligere un essere sensibile nè di disfare un delitto già commisso. » Il pense avec Platon, dans le *Protagoras*, « qu'on ne châtie pas à cause de la faute passée, car on ne saurait empêcher que ce qui est fait ne soit fait. » Avec Sénèque, que la peine ne regarde pas le passé mais l'avenir : *nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur* (*De irâ*, I, 16.) La raison de la peine, suivant notre auteur, qui traduit ici le *Protagoras*, est d'empêcher que le coupable ne retombe dans sa faute et que les autres ne commettent la même faute : « Il fine non è altro che d' impedire il reo del far nuovi danni ai suoi cittadini e di rimuovere gli altri dal farne uguali. » La même règle avait été répétée par Paul : « *Pœna constituitur in emendationem hominum*, et par Sénèque : *ut eum quem punit emendet aut ut pœna ejus cæteros meliores reddat*. (*De clement.*, 22.)

Beccaria déclare, en second lieu, qu'il suffit, pour qu'une peine produise son effet, que le mal qu'elle inflige excède le bien qui peut revenir du délit, « che il male della pena ecceda il bene che nasce dal delitto. » Il ajoute qu'on doit comprendre dans le calcul du mal l'infaillibilité de la peine et la perte des avantages acquis par le crime. Il est probable que ce sont ces lignes qui ont inspiré à Feuerbach l'idée primordiale de son système : « Toutes les infractions, dit Feuerbach, ont leur cause psychologique dans la sensibilité, puisque les appétits de l'homme sont dirigés par le plaisir qu'il trouve dans ses actes ou qui résultent pour lui desdits actes. Cette impulsion sensible peut être empêchée, si chacun est prévenu que son action sera inévitablement suivie d'un mal plus grand que le déplaisir produit par la non-satisfaction de son désir. » (*Lehrbuch des peinlichen Rechts*, § 13.) La peine est le mal sensible dont la menace doit contenir les actes illicites.

Enfin il y a lieu de s'arrêter un moment à cette dernière

observation que la grandeur des peines doit être relative à l'état actuel de la nation. Machiavel avait déjà remarqué, avec sa profonde sagacité, « que les lois qui répriment les citoyens doivent changer avec l'altération successive des mœurs. » (*Discours sur la prem. déc. de Tit. Liv.*, liv. 1er, ch. 18.) Il faut distinguer cependant, dans toute législation pénale, les principes essentiels sur lesquels elle repose et l'application qui est faite de ces principes aux faits qui surgissent chaque jour. Les principes que la science a consacrés, que la science a mûris doivent être invariables, mais leur application est mobile comme les faits eux-mêmes qu'elle doit atteindre.

---

§ XVI.

DE LA PEINE DE MORT.

A l'aspect de cette profusion de supplices qui n'ont jamais rendu les hommes meilleurs, j'ai voulu examiner si la peine de mort est véritablement utile, et si elle est juste dans un gouvernement sage.

Qui peut avoir donné à des hommes le *droit* d'égorger leurs semblables? Ce droit n'a certainement pas la même origine que les lois qui protégent.

La souveraineté et les lois ne sont que la somme des petites portions de liberté que chacun a cédées à la société. Elles représentent la volonté générale, résultat de l'union des volontés particulières. Mais qui jamais a voulu donner à d'autres hommes le *droit* de lui ôter la vie? Et

doit-on supposer que, dans le sacrifice que chacun a fait d'une petite partie de sa liberté, il ait pu risquer son existence, le plus précieux de tous les biens ?

Si cela était, comment accorder ce principe avec la maxime qui défend le suicide ? Ou l'homme a le droit de se tuer lui-même, ou il ne peut céder ce droit à un autre, ni à la société entière.

La peine de mort n'est donc appuyée sur aucun *droit*. C'est une guerre déclarée à un citoyen par la nation, qui juge la destruction de ce citoyen nécessaire ou utile. Mais si je prouve que la mort n'est ni utile ni nécessaire, j'aurai gagné la cause de l'humanité.

La mort d'un citoyen ne peut être regardée comme nécessaire que pour deux motifs. Premièrement, dans ces moments de trouble où une nation est sur le point de recouvrer ou de perdre sa liberté. Dans les temps d'anarchie, lorsque les lois sont remplacées par la confusion et le désordre, si un citoyen, quoique privé de sa liberté, peut encore, par ses relations et son crédit, porter quelque atteinte à la sûreté publique, si son existence peut produire une révolution dangereuse dans le gouvernement établi, la mort de ce citoyen devient nécessaire.

Mais sous le règne tranquille des lois, sous une forme de gouvernement approuvé par la nation entière, dans un État bien défendu au dehors, et soutenu dans l'intérieur par la force et par l'opinion peut-être plus puissante que la force même, dans un pays où l'autorité est exercée par le souverain lui-même, où les richesses ne peuvent acheter que les plaisirs et non du pouvoir, il ne peut y avoir aucune nécessité d'ôter la vie à un citoyen, à moins

que la mort ne soit le seul frein capable d'empêcher de nouveaux crimes. Car alors ce second motif autoriserait la peine de mort, et la rendrait nécessaire.

L'expérience de tous les siècles prouve que la peine de mort n'a jamais arrêté les scélérats déterminés à nuire. Cette vérité est appuyée par l'exemple des Romains et par les vingt années du règne de l'impératrice de Russie, la bienfaisante Élisabeth, qui a donné aux chefs des peuples une leçon plus illustre que toutes ces brillantes conquêtes que la patrie n'achète qu'au prix du sang de ses enfants.

Si les hommes, à qui le langage de la raison est toujours suspect, et qui ne se rendent qu'à l'autorité des anciens usages, se refusent à l'évidence de ces vérités, il leur suffira d'interroger la nature et de consulter leur cœur pour rendre témoignage aux principes que l'on vient d'établir.

La rigueur du châtiment fait moins d'effet sur l'esprit humain que la durée de la peine, parce que notre sensibilité est plus aisément et plus constamment affectée par une impression légère mais fréquente, que par une secousse violente mais passagère. Tout être sensible est soumis à l'empire de l'habitude; et comme c'est elle qui apprend à l'homme à parler, à marcher, à satisfaire à ses besoins, c'est elle aussi qui grave dans le cœur de l'homme les idées de morale par des impressions répétées.

Le spectacle affreux, mais momentané de la mort d'un scélérat, est pour le crime un frein moins puissant que le long et continuel exemple d'un homme privé de sa liberté, devenu en quelque sorte une bête de somme, et réparant par des travaux pénibles le dommage qu'il a fait

à la société. Ce retour fréquent du spectateur sur lui-même : « Si je commettais un crime, je serais réduit toute « ma vie à cette misérable condition, » cette idée terrible épouvanterait plus fortement les esprits que la crainte de la mort, qu'on ne voit qu'un instant dans un obscur lointain qui en affaiblit l'horreur.

L'impression que produit la vue des supplices ne peut résister à l'action du temps et des passions, qui effacent bientôt de la mémoire des hommes les choses les plus essentielles.

Règle générale : les passions violentes surprennent vivement, mais leur effet ne dure pas. Elles produiront une de ces révolutions subites qui font tout d'un coup d'un homme ordinaire un Romain ou un Spartiate. Mais, dans un gouvernement tranquille et libre, il faut moins de passions violentes que d'impressions durables.

Pour la plupart de ceux qui assistent à l'exécution d'un criminel, son supplice n'est qu'un spectacle; pour le petit nombre, c'est un objet de pitié mêlée d'indignation. Ces deux sentiments occupent l'âme du spectateur, bien plus que la terreur salutaire qui est le but de la peine de mort. Mais les peines modérées et continuelles produisent dans les spectateurs le seul sentiment de la crainte.

Dans le premier cas, il arrive au spectateur du supplice la même chose qu'au spectateur du drame; et comme l'avare retourne à son coffre, l'homme violent et injuste retourne à ses injustices.

Le législateur doit donc mettre des bornes à la rigueur des peines, lorsque le supplice ne devient plus qu'un

spectacle, et qu'il paraît ordonné pour occuper la force, plutôt que pour punir le crime.

Pour qu'une peine soit juste, elle ne doit avoir que le degré de rigueur qui suffit pour détourner les hommes du crime. Or, il n'y a point d'homme qui puisse balancer entre le crime, quelque avantage qu'il s'en promette, et le risque de perdre à jamais sa liberté.

Ainsi donc, l'esclavage perpétuel, substitué à la peine de mort, a toute la rigueur qu'il faut pour éloigner du crime l'esprit le plus déterminé. Je dis plus : on envisage souvent la mort d'un œil tranquille et ferme, les uns par fanatisme, d'autres par cette vanité qui nous accompagne au delà même du tombeau. Quelques-uns, désespérés, fatigués de la vie, regardent la mort comme un moyen de se délivrer de leur misère. Mais le fanatisme et la vanité s'évanouissent dans les chaînes, sous les coups, au milieu des barreaux de fer. Le désespoir ne termine pas leurs maux ; il les commence.

Notre âme résiste plus à la violence des douleurs extrêmes, qui ne sont que passagères, qu'au temps et à la continuité de l'ennui. Toutes les forces de l'âme, en se réunissant contre des maux passagers, peuvent en affaiblir l'action ; mais tous ses ressorts finissent par céder à des peines longues et constantes.

Chez une nation où la peine de mort est employée, il faut, pour chaque exemple que l'on donne, un nouveau crime, au lieu que l'esclavage perpétuel d'un seul coupable met sous les yeux du peuple un exemple toujours subsistant et répété.

S'il est important que les hommes aient souvent sous

les yeux les effets du pouvoir des lois, il faut que les supplices soient fréquents, et dès lors il faut aussi que les crimes soient multipliés; ce qui prouvera que la peine de mort ne fait pas toute l'impression qu'elle devrait produire, et qu'elle est inutile lorsqu'on la croit nécessaire.

On dira peut-être que l'esclavage perpétuel est une peine aussi rigoureuse, et par conséquent aussi cruelle que la mort. Je répondrai qu'en rassemblant en un point tous les moments malheureux de la vie d'un esclave, sa vie serait peut-être plus horrible que les supplices les plus affreux; mais ces moments sont répandus sur tout le cours de sa vie, au lieu que la peine de mort exerce toutes ses forces en un seul instant.

La peine de l'esclavage a cela d'avantageux pour la société, qu'elle épouvante plus celui qui en est le témoin que celui qui la souffre, parce que le premier considère la somme de tous les moments malheureux, au lieu que le second est distrait de l'idée de ses peines à venir, par le sentiment de son malheur présent.

L'imagination agrandit tous les maux. Celui qui souffre trouve dans son âme, endurcie par l'habitude du malheur, des consolations et des ressources que les témoins de ses maux ne connaissent point, parce qu'ils jugent d'après leur sensibilité du moment.

C'est seulement par une bonne éducation que l'on apprend à développer et à diriger les sentiments de son propre cœur. Mais, quoique les scélérats ne puissent se rendre compte à eux-mêmes de leurs principes, ils n'en agissent pas moins d'après un certain raisonnement. Or,

voici à peu près comment raisonne un assassin ou un voleur, qui n'est détourné du crime que par la crainte de la potence ou de la roue :

« Quelles sont donc ces lois que je dois respecter, et « qui laissent un si grand intervalle entre le riche et moi? « L'homme opulent me refuse avec dureté la légère au« mône que je lui demande, et me renvoie au travail, « qu'il n'a jamais connu. Qui les a faites ces lois? Des « hommes riches et puissants, qui n'ont jamais daigné « visiter la misérable chaumière du pauvre, qui ne l'ont « point vu distribuer un pain grossier à ses pauvres en« fants affamés et à leur mère éplorée. Rompons des « conventions, avantageuses seulement à quelques lâches « tyrans, mais funestes au plus grand nombre. Atta« quons l'injustice dans sa source. Oui, je retournerai à « mon état d'indépendance naturelle, je vivrai libre, je « goûterai quelque temps les fruits heureux de mon « adresse et de mon courage. A la tête de quelques « hommes déterminés comme moi, je corrigerai les mé« prises de la fortune, et je verrai mes tyrans trembler « et pâlir à l'aspect de celui que leur faste insolent met« tait au-dessous de leurs chevaux et de leurs chiens. Il « viendra peut-être un temps de douleur et de repentir, « mais ce temps sera court; et pour un jour de peine, « j'aurai joui de plusieurs années de liberté et de « plaisirs. »

Si la religion se présente alors à l'esprit de ce malheureux, elle ne l'épouvantera point; elle diminue même à ses yeux l'horreur du dernier supplice, en lui offrant l'espérance d'un repentir facile, et du bonheur éternel qui

en est le fruit. Mais celui qui a devant les yeux un grand nombre d'années, ou même sa vie entière à passer dans l'esclavage et la douleur, exposé au mépris de ses concitoyens dont il était l'égal, esclave de ces lois dont il était protégé, fait une comparaison utile de tous les maux, du succès incertain de ses crimes, et du peu de temps qu'il aura à en jouir. L'exemple toujours présent des malheureux qu'il voit victimes de leur imprudence, le frappe bien plus que les supplices, qui peuvent l'endurcir, mais non le corriger.

La peine de mort est encore funeste à la société, par les exemples de cruauté qu'elle donne aux hommes.

Si les passions ou la nécessité de la guerre ont appris à répandre le sang humain, les lois, dont le but est d'adoucir les mœurs, devraient-elles multiplier cette barbarie, d'autant plus horrible qu'elle donne la mort avec plus d'appareil et de formalités ?

N'est-il pas absurde que les lois, qui ne sont que l'expression de la volonté générale, qui détestent et punissent l'homicide, ordonnent un meurtre public, pour détourner les citoyens de l'assassinat ?

Quelles sont les lois les plus justes et les plus utiles? Ce sont celles que tous proposeraient et voudraient observer, dans ces moments où l'intérêt particulier se tait ou s'identifie avec l'intérêt public.

Quel est le sentiment général sur la peine de mort? Il est tracé en caractères ineffaçables dans ces mouvements d'indignation et de mépris que nous inspire la seule vue du bourreau, qui n'est pourtant que l'exécuteur innocent de la volonté publique, qu'un citoyen honnête qui

contribue au bien général, et qui défend la sûreté de l'État au dedans, comme le soldat la défend au dehors.

Quelle est donc l'origine de cette contradiction? et pourquoi ce sentiment d'horreur résiste-t-il à tous les efforts de la raison? C'est que, dans une partie reculée de notre âme, où les principes naturels ne sont point encore altérés, nous retrouvons un sentiment qui nous crie qu'un homme n'a aucun droit légitime sur la vie d'un autre homme, et que la nécessité, qui étend partout son sceptre de fer, peut seule disposer de notre existence.

Que doit-on penser en voyant le sage magistrat et les ministres sacrés de la justice faire traîner un coupable à la mort, en cérémonie, avec tranquillité, avec indifférence? Et, tandis que le malheureux attend le coup fatal, dans les convulsions et les angoisses, le juge qui vient de le condamner quitte froidement son tribunal pour aller goûter en paix les douceurs et les plaisirs de la vie, et peut-être s'applaudir avec une complaisance secrète de l'autorité qu'il vient d'exercer. Ne peut-on pas dire que ces lois ne sont que le masque de la tyrannie; que ces formalités cruelles et réfléchies de la justice ne sont qu'un prétexte pour nous immoler avec plus de sécurité, comme des victimes dévouées en sacrifice à l'insatiable despotisme?

L'assassinat que l'on nous représente comme un crime horrible, nous le voyons commettre froidement et sans remords. Ne pouvons-nous pas nous autoriser de cet exemple? On nous peignait la mort violente comme une scène terrible, et ce n'est que l'affaire d'un moment. Ce sera moins encore pour celui qui aura le courage d'aller

au-devant d'elle, et de s'épargner ainsi tout ce qu'elle a de douloureux. Tels sont les tristes et funestes raisonnements qui égarent une tête déjà disposée au crime, un esprit plus capable de se laisser conduire par les abus de la religion que par la religion même.

L'histoire des hommes est un immense océan d'erreurs, où l'on voit surnager çà et là quelques vérités mal connues. Que l'on ne m'oppose donc point l'exemple de la plupart des nations, qui, dans presque tous les temps, ont décerné la peine de mort contre certains crimes; car ces exemples n'ont aucune force contre la vérité qu'il est toujours temps de reconnaître. Approuverait-on les sacrifices humains, parce qu'ils ont été généralement en usage chez tous les peuples naissants.

Mais si je trouve quelques peuples qui se soient abstenus, même pendant un court espace de temps, de l'emploi de la peine de mort, je puis m'en prévaloir avec raison; car c'est le sort des grandes vérités de ne briller qu'avec la durée de l'éclair, au milieu de la longue nuit de ténèbres qui enveloppe le genre humain.

Ils ne sont pas encore venus, les jours heureux où la vérité chassera l'erreur et deviendra le partage du grand nombre, où le genre humain ne sera pas éclairé par les seules vérités révélées.

Je sens combien la faible voix d'un philosophe sera facilement étouffée par les cris tumultueux des fanatiques esclaves du préjugé. Mais le petit nombre de sages répandus sur la surface de la terre saura m'entendre; leur cœur approuvera mes efforts; et si, malgré tous les obstacles qui éloignent du trône, la vérité pouvait pénétrer

jusqu'aux oreilles des princes, qu'ils sachent que cette vérité leur apporte les vœux secrets de l'humanité entière ; qu'ils sachent que s'ils protégent la vérité sainte, leur gloire effacera celle des plus fameux conquérants, et que l'équitable postérité placera leurs noms au-dessus des Titus, des Antonins et des Trajan.

Heureux le genre humain, si, pour la première fois, il recevait des lois ! Aujourd'hui, que nous voyons élevés sur les trônes de l'Europe des princes bienfaisants, amis des vertus paisibles, protecteurs des sciences et des arts, pères de leurs peuples, et citoyens couronnés ; quand ces princes, en affermissant leur autorité, travaillent au bonheur de leurs sujets, lorsqu'ils détruisent ce despotisme intermédiaire, d'autant plus cruel qu'il est moins solidement établi, lorsqu'ils compriment ces tyrans subalternes qui interceptent les vœux du peuple et les empêchent de parvenir jusqu'au trône, où ils seraient écoutés ; quand on considère que, si de tels princes laissent subsister des lois défectueuses, c'est qu'ils sont arrêtés par l'extrême difficulté de détruire des erreurs accréditées par une longue suite de siècles, et protégées par un certain nombre d'hommes intéressés et puissants : tout citoyen éclairé doit désirer avec ardeur que le pouvoir de ces souverains s'accroisse encore, et devienne assez grand pour leur permettre de réformer une législation funeste.

Beccaria est le premier publiciste qui ait mis en doute la légitimité de la peine de mort et proposé sa suppression.

C'est l'un des principaux titres de sa gloire. Quelle que soit l'opinion que l'on se forme sur ce point, soit que l'on rejette, soit que l'on adopte sa théorie, on ne peut se défendre d'une vive sympathie pour l'esprit audacieux et humain qui a osé poser cette thèse hardie et qui en a puisé l'idée dans un ardent amour de la justice.

Cette grave question n'avait point été sérieusement agitée jusqu'à lui. On sait que l'usage de la peine de mort a été universel, et qu'on le retrouve chez tous les peuples, à toutes les époques. Si quelques nations comme les Romains (*Livius*, lib. x, c. 9.) et les Egytiens (*Strabon*, lib. xi) ont essayé d'en restreindre l'application; c'était un autre motif que le sentiment d'humanité qui les guidait. Platon voulait qu'elle ne fût prononcée que dans les cas où le coupable était incorrigible : « Si le législateur s'aperçoit que le malade est incurable, quelle loi, quelle peine portera-t-il contre lui? Comme il sait que la vie, pour ces sortes de personnes, n'est point l'état le plus avantageux, et que par leur mort ils procurent une double utilité aux autres, leur supplice étant pour eux un exemple qui les détourne de mal faire, et purgeant en même temps la république de mauvais sujets, il ne peut se dispenser d'infliger la peine de mort contre ces sortes de crimes et de criminels : hors de là, il ne doit point user de ce remède.» (*Lois*, liv. ix.) Quintilien reprend la même doctrine et ajoute que, si les coupables pouvaient se corriger, il serait plus utile à la république de les sauver que de les frapper de de mort. (*Inst. orat.*, lib. xii, c. 1.) Ainsi le droit n'était pas mis en doute; la question d'utilité sociale était seule agitée.

Au commencement du xvi[e] siècle, on aperçoit comme un mouvement de la conscience humaine qui voudrait restreindre les cas d'application. Ainsi, Alphonse de Castro, par exemple, soutenait à cette époque que les juges ne pouvaient appliquer la peine de mort que dans le cas où Dieu lui-même avait autorisé son application. (*De potestate, Leg. pœn.*, lib. i, cap. 6.) Jean Bodin raconte la discussion publique de la question de savoir si les juges pouvaient appliquer la peine

de mort hors des cas où les édits l'avaient prononcée. « Cette question, dit-il, fut disputée entre Lothaire et Azon, les deux plus grands jurisconsultes de leur âge, et ils choisirent pour arbitre l'empereur Henri VII, lorsqu'il était à Boulogne-la-Grasse, à la peine d'un cheval que devait payer celui qui serait condamné par l'empereur. Lothaire (qui soutenait que le droit de glaive n'appartenait qu'au souverain) emporta le prix d'honneur; mais la plupart, et presque tous les jurisconsultes, tenaient l'opinion d'Azon (qui étendait le même droit aux juges) disant que Lothaire *equum tulerat, sed Azo æquum.* » (*Républ.*, liv. III, chap. 3.)

Grotius ne pose la question de savoir s'il est permis d'appliquer la peine de mort qu'au point de vue religieux, et il la résout par l'affirmative en s'appuyant sur les lois de Moïse et sur les textes des livres saints. (Liv. II, ch. 20, § 11 et 12.) Puffendorf accorde sans discussion le droit de vie et de mort du souverain sur les sujets. (Lib. VIII, ch. 3.) Montesquieu entrevoit la question, mais n'hésite pas à déclarer la peine de mort nécessaire : « C'est une espèce de talion qui fait que la société refuse la sûreté à un citoyen qui en a privé ou qui a voulu en priver un autre. Cette peine est tirée de la nature de la chose, puisée dans la raison et dans les sources du bien et du mal. Un citoyen mérite la mort, lorsqu'il a violé la sûreté au point qu'il a ôté la vie ou qu'il a entrepris de l'ôter. Cette peine de mort est comme le remède de la société malade. » (Liv. XII, ch. 4.) Enfin J. J. Rousseau lui avait donné, d'après Hobbes (*De civ.*, cap. 6), un autre fondement : « Tout malfaiteur attaquant le droit social, devient par ses forfaits rebelle et traître à la patrie : il cesse d'en être membre en violant ses lois, et même il lui fait la guerre. Alors la conservation de l'État est incompatible avec la sienne; il faut qu'un des deux périsse, et quand on fait mourir le coupable, c'est moins comme citoyen que comme ennemi. Les procédures, le jugement sont les preuves et la déclaration qu'il a rompu le traité social, et par conséquent qu'il n'est plus membre de l'État. Or, il s'est reconnu tel tout

au moins par son séjour, il en doit être retranché par l'exil, comme infracteur du pacte, ou par la mort, comme ennemi public. » (*Contr. soc.*, liv. II, ch. 5.)

Tel était l'état de la question au moment où Beccaria écrivait. Il y avait quelque hardiesse à venir proclamer, en face de l'histoire, qui constatait dans tous les siècles et chez tous les peuples l'application de la peine de mort, en face de toutes les législations qui la maintenaient en en étendant sans cesse l'usage, enfin en face des philosophes qui s'effrayaient de son audace et le désavouaient, que cette peine était illégitime et que les législateurs usurpaient, en l'appliquant, un droit qui n'appartenait pas aux pouvoirs humains. Cette opinion nouvelle, toutefois, n'était émise qu'avec une certaine réserve qui n'a peut-être pas été assez remarquée.

Beccaria commence par soutenir que le droit n'existe pas, parce qu'aucun membre de la société n'a pu consentir dans le contrat social à faire le sacrifice de sa vie. C'est là le côté faible de sa thèse. Déjà Locke avait pris soin de démontrer, dans son *Gouvernement civil*, que l'homme, même dans l'état de nature, peut punir la moindre infraction aux lois de la nature. « Peut-il, ajoute-t-il, punir de mort une semblable infraction ? Je réponds que chaque faute peut être punie dans un degré et avec une sévérité qui soit capable de causer du repentir au coupable et d'épouvanter si bien les autres qu'ils n'aient pas envie de tomber dans la même faute. Chaque offense commise dans l'état de nature peut pareillement dans l'état de nature être punie autant, s'il est possible, qu'elle peut être punie dans un État et dans une République. » (*De quæst. civ.*, ch. 1, c. 9.) Filangieri a répondu depuis : « L'homme, dans l'état d'indépendance naturelle, a droit à la vie, il ne peut renoncer à ce droit, mais peut-il le perdre ? peut-il en être privé sans qu'il y renonce ? Est-il quelque autre circonstance où un autre homme puisse le tuer, sans en avoir reçu le pouvoir de lui-même ? Dans cet état d'indépendance naturelle, ai-je le droit de tuer l'homme injuste qui m'attaque ? Personne ne doute de ce principe. Si j'ai le droit de le tuer,

il a perdu le droit de vivre ; car il serait extraordinaire que deux droits opposés existassent en même temps. Dans l'état d'indépendance, il est des cas où un homme peut perdre le droit à la vie et un autre homme acquérir celui de l'en priver, sans qu'il existe à cet égard de convention entre eux... Or, cette imperfection de nature a été corrigée dans la société ; on n'a pas créé un nouveau droit, on a assuré l'exercice d'un droit ancien. Dans cet ordre de choses, ce n'est plus un particulier qui s'arme contre un autre particulier pour le punir de son crime, c'est la société tout entière. Le dépositaire de la force publique exerce ce droit général que tous les individus ont transporté au corps de la société ou au chef qui la représente. » (Liv. III, ch. 5.) Kant a également répondu à Beccaria sur ce point : « Cette preuve prouve trop, car, par la même raison, nul ne serait tenu d'exposer sa vie pour la défense de la patrie. C'est un sophisme d'ailleurs et une mauvaise interprétation du droit, puisque nul ne subit une peine parce qu'il y a consenti d'avance, mais pour avoir consenti à commettre un crime. Par le contrat social chacun se soumet d'avance à toute loi nécessaire au maintien de la société, et par conséquent aussi à la loi pénale. » (*Métaphysik der Setten*, §§ 44 et 45.)

Mais notre auteur abandonnant promptement cette première thèse, se place sur un terrain bien autrement solide, celui de la nécessité : ce qu'il examine, ce n'est plus si la peine de mort est dans le droit des législateurs, mais si elle est efficace et utile. Et il fait tout d'abord cette remarquable concession que la peine de mort lui paraît nécessaire toutes les fois qu'il n'y a pas d'autre moyen de détourner les autres de commettre des crimes, « *quando fosse il vero e unico freno per distogliere gli altri dal commettere delitti.* » Ainsi, il n'en provoque pas radicalement l'abolition; il soutient que presque toujours elle est inefficace, impuissante, inutile. Cette deuxième partie du chapitre, bien plus remarquable que la première, est celle à laquelle on s'est le moins arrêté. Et cependant, on peut aujourd'hui le reconnaître, Beccaria

avait deviné, avec sa haute sagacité, le terrain où la thèse qu'il avait mise en avant peut triompher peut-être un jour.

En effet, depuis la publication de son livre, la question a été souvent reprise à différents points de vue ; on a beaucoup discuté, notamment sur la légitimité de la peine de mort, et cette discussion, loin de servir à son abolition, n'a fait que lui nuire ; comment flétrir cette peine comme illégitime en présence de l'histoire et lorsque ni la conscience générale des peuples, ni la conscience individuelle de l'homme ne la réprouvent ? Il est bien plus facile de démontrer, comme l'a le premier essayé notre auteur, que cette peine, fût-elle dans le droit de la société, doit être abolie parce qu'elle est en elle-même inefficace et parce que, quelle que soit son efficacité, elle a cessé d'être nécessaire. « Placée à ces termes, la question tombe dans le domaine des faits. Le publiciste doit en chercher la solution dans l'étude approfondie des faits moraux, dans l'analyse des intérêts, des passions ou des idées qui produisent les crimes capitaux ; dans ces solennelles enquêtes chaque jour ouvertes devant les cours d'assises ; dans ce sentiment intime du public, expression de la conscience de tous, qui juge les actions criminelles et leur assigne les peines analogues ; enfin, dans les effets des châtiments eux-mêmes sur les condamnés. » (*Théorie du C. pén.*, t. I[er], ch. 4, sect. 2.) M. Rossi a pu, en conséquence, résumer les controverses en ces termes : « La peine de mort est un moyen de justice extrême, dangereux, dont on ne peut faire usage qu'avec la plus grande réserve, qu'en cas de véritable nécessité, qu'on doit désirer de voir supprimer complétement, et pour l'abolition duquel le devoir nous commande d'employer tous nos efforts, en préparant un état de choses qui rende l'abolition de cette peine compatible avec la sûreté publique et particulière. » (*Traité de dr. pén.*, liv. III, ch. 6.)

---

§ XVII.

DU BANNISSEMENT ET DES CONFISCATIONS.

Celui qui trouble la tranquillité publique, qui n'obéit point aux lois, qui viole les conditions sous lesquelles les hommes se soutiennent et se défendent mutuellement, celui-là doit être exclu de la société, c'est-à-dire, banni.

Il me semble qu'on pourrait bannir ceux qui, accusés d'un crime atroce, sont soupçonnés coupables avec la plus grande vraisemblance, mais sans être pleinement convaincus du crime.

Dans des cas pareils, il faudrait qu'une loi, la moins arbitraire et la plus précise qu'il serait possible, condamnât au bannissement celui qui aurait mis la nation dans la fatale alternative, ou de faire une injustice, ou de redouter un accusé. Il faudrait aussi que cette loi laissât au banni le droit sacré de pouvoir à tout instant prouver son innocence et rentrer dans ses droits. Il faudrait enfin des raisons plus fortes pour bannir un citoyen accusé pour la première fois, que pour condamner à cette peine un étranger ou un homme qui aurait déjà éte appelé en justice.

Mais celui que l'on bannit, que l'on exclut pour toujours de la société dont il faisait partie, doit-il être en même temps privé de ses biens ? Cette question peut être envisagée sous différents aspects.

La perte des biens est une peine plus grande que celle

du bannissement. Il doit donc y avoir des cas où pour proportionner la peine au crime on confisquera tous les biens du banni. Dans d'autres circonstances, on ne le dépouillera que d'une partie de sa fortune ; et pour certains délits, le bannissement ne sera accompagné d'aucune confiscation. Le coupable pourra perdre tous ses biens, si la loi qui prononce son bannissement déclare rompus tous les liens qui l'attachaient à la société ; car dès lors le citoyen est mort, il ne reste que l'homme ; et devant la société, la mort politique d'un citoyen doit avoir les mêmes suites que la mort naturelle.

D'après cette maxime, dira-t-on peut-être, il est évident que les biens du coupable devraient revenir à ses héritiers légitimes, et non au prince ; mais ce n'est pas là-dessus que je m'appuierai pour désapprouver les confiscations.

Si quelques juriconsultes ont soutenu qu'elles mettaient un frein aux vengeances des particuliers bannis, en leur ôtant la puissance de nuire, ils n'ont pas réfléchi qu'il ne suffit pas qu'une peine produise quelque bien pour être juste. Une peine n'est juste qu'autant qu'elle est nécessaire. Un législateur n'autorisera jamais une injustice utile, s'il veut prévenir les invasions de la tyrannie, qui veille sans cesse, qui séduit et abuse par le prétexte trompeur de quelques avantages momentanés, et qui fait languir, dans les larmes et dans la misère, un peuple dont elle prépare la ruine, pour répandre l'abondance et le bonheur sur un petit nombre d'hommes privilégiés.

L'usage des confiscations met continuellement à prix la tête du malheureux sans défense, et fait souffrir à l'in-

nocent les châtiments réservés aux coupables. Bien plus, les confiscations peuvent faire de l'homme de bien un criminel, car elles le poussent au crime, en le réduisant à l'indigence et au désespoir.

Et d'ailleurs, quel spectacle plus affreux que celui d'une famille entière accablée d'infamie, plongée dans les horreurs de la misère pour le crime de son chef, crime que cette famille, soumise à l'autorité du coupable, n'aurait pu prévenir, quand même elle en aurait eu les moyens.

L'emploi du bannissement, que Beccaria voudrait généraliser, est une réminiscence évidente des législations grecque et romaine. Pastoret l'a combattu sur ce point : « L'universalité de la peine du bannissement, dit le publiciste, démontre bien chez toutes les nations l'égoïsme de la loi. Au lieu de nous regarder comme une immense famille, nous rejetons sans pitié sur les peuples voisins un mal redouté : nous nous l'envoyons même d'une ville à l'autre. Mais quand le délit tient moins à la demeure du coupable qu'à ses inclinations ou à sa misère, il ne trouve dans son éloignement ni correction ni ressources. » (*Lois pén.*, 2e p., p. 116.) Rossi pense que cette peine ne peut être utile que pour la répression des délits politiques. (Liv. III, ch. 9.)

Mais nous devons relever une erreur grave de notre auteur lorsqu'il veut appliquer cette peine aux accusés d'un crime atroce « dont le délit est très-vraisemblable, quoique la conviction ne soit pas entière. » Ces lignes se ressentent d'une époque où la législation, par sa funeste théorie des preuves légales, était amenée à attacher des conséquences juridiques à une demi-conviction. « Est-on, dit M. Pastoret, criminel à

demi? Il faut punir, si la conviction existe; il n'est point de coupable, si elle n'existe pas. N'admettons pas des lois qui feraient subir des peines, sans avoir la certitude du crime.»

Quant à la confiscation, Beccaria n'est pas le premier qui se soit élevé contre cette peine odieuse que l'empire romain avait transmise au monde moderne. On lit dans Jean Bodin : « Si les confiscations ont toujours été odieuses en toute république, encore sont-elles plus dangereuses en la monarchie qu'en l'Etat populaire ou aristocratique où les calomniateurs ne trouvent pas si aisément place. Si on me dit qu'il ne faut pas craindre ces inconvénients en l'Estat royal, ayant affaire à de bons princes, je respons que le droit des confiscations est l'un des plus grands moyens qui fut onques inventé pour faire d'un bon prince un tyran. » (*Rep.*, liv. v.) Montesquieu trouve les confiscations utiles dans les Etats despotiques, et il ajoute : « Dans les Etats modérés, c'est tout autre chose. Les confiscations rendraient la propriété des biens incertaine; elles dépouilleraient les enfants innocents; elles détruiraient une famille lorsqu'il ne s'agirait que de punir un coupable. » (Liv. v, ch. 15.) Il est étrange que Filangieri ait soutenu en principe la peine de la confiscation, parce qu'elle lui semblait propre à retenir, par amour de ses enfants, l'agent près de commettre un crime. (Liv. III, 2e p., ch. 22.) Cette peine a été abolie en France par la loi du 22 janvier 1790, et par toutes les Constitutions qui se sont succédé. « Elle a pour effet inévitable, a dit M. de Broglie, d'enflammer de cupidité l'esprit de parti, et de corrompre ainsi ce qui par soi-même n'est déjà que trop corrupteur, et trop corrompu. En réduisant non-seulement le condamné, mais sa famille à l'indigence, elle atteint l'innocent à l'occasion du coupable, elle l'exaspère sans motif, le provoque au crime et tend à perpétuer les discordes civiles. »

---

§ XVIII.

DE L'INFAMIE.

L'infamie est une marque de l'improbation publique, qui prive le coupable de la considération, de la confiance que la société avait en lui, et de cette sorte de fraternité qui unit les citoyens d'une même nation.

Comme les effets de l'infamie ne dépendent pas absolument des lois, il faut que la honte que la loi inflige soit basée sur la morale, ou sur l'opinion publique. Si l'on essayait de flétrir d'infamie une action que l'opinion ne jugerait pas infâme, la loi cesserait d'être respectée ; ou bien les idées reçues de probité et de morale s'évanouiraient, malgré toutes les déclamations des moralistes, toujours impuissants contre la force de l'exemple.

Déclarer infâmes des actions indifférentes en elles-mêmes, c'est diminuer l'infamie de celles qui méritent effectivement d'en être notées.

Il faut bien se garder de punir de peines corporelles et douloureuses certains délits fondés sur l'orgueil, et qui se font gloire des châtiments. Tel est le fanatisme, que l'on ne peut comprimer que par le ridicule et la honte.

Si l'on humilie l'orgueilleuse vanité des fanatiques devant une grande foule de spectateurs, on doit attendre d'heureux effets de cette peine, puisque la vérité même a besoin des plus grands efforts pour se défendre, lorsqu'elle est attaquée par l'arme du ridicule.

En opposant ainsi la force à la force et l'opinion à l'opinion, un législateur éclairé dissipe dans l'esprit du peuple l'admiration que lui cause un faux principe, dont on lui a caché l'absurdité par des raisonnements spécieux.

Les peines infamantes doivent être rares, parce que l'emploi trop fréquent du pouvoir de l'opinion affaiblit la force de l'opinion même. L'infamie ne doit pas tomber non plus sur un grand nombre de personnes à la fois, parce que l'infamie d'un grand nombre n'est bientôt plus l'infamie de personne.

Tels sont les moyens de ménager les rapports invariables des choses, et d'être d'accord avec la nature, qui, toujours active et jamais bornée par les limites du temps, détruit et renverse toutes les lois qui s'écartent d'elle. Ce n'est pas seulement dans les beaux-arts qu'il faut suivre fidèlement la nature : les institutions politiques, du moins celles qui ont un caractère de sagesse et des éléments de durée, sont fondées sur la nature; et la vraie politique n'est autre chose que l'art de diriger au même but d'utilité les sentiments immuables de l'homme.

La pensée juste et neuve que Beccaria développe dans ce chapitre, a été approuvée et reproduite depuis par tous les publicistes. Pastoret et Rossi notamment ont répété, d'après notre auteur, que le législateur n'a point la mission de distribuer le blâme et l'animadversion ; qu'il ne fait, lorsqu'il attache l'infamie à telles ou telles peines, qu'affaiblir ou ag-

graver la part réelle d'infamie qui aurait frappé le délit, si rien n'était venu changer les rapports naturels de ce fait avec l'opinion publique et le sentiment universel du bien et du mal; qu'il faut laisser à la conscience publique, qui suit l'immoralité dans ses moindres nuances, à apprécier l'individualité des faits que la justice pénale saisit; que concentrer le blâme sur quelques faits immoraux, c'est l'affaiblir sur les autres, c'est troubler, par une influence politique, les notions vraies et spontanées de l'ordre moral. Mais cette doctrine, évidemment fondée, n'a point encore pénétré dans notre législation. Elle tenta de se faire jour au moment de la rédaction du Code pénal en 1808. On lit dans les procès-verbaux de cette discussion, que l'un des membres du conseil d'Etat proposait de se borner à l'énumération des peines, « toute peine, disait-il, étant infamante en matière criminelle. » On ajoutait que la distinction des peines infamantes et non infamantes était au moins inutile, sinon dangereuse, puisque l'opinion pouvait n'être pas d'accord avec la loi. Cette distinction fut adoptée néanmoins, parce que la Constitution n'avait attaché qu'aux seules peines infamantes la privation des droits politiques. Lors de la révision de 1832, la question reparut et ne fut écartée que parce que le législateur ne voulait pas modifier trop profondément le Code pénal. Un membre de la chambre des pairs réclama vainement sur ce point: « C'est ici, dit-il, qu'il y aurait lieu de traiter cette grave question de savoir si le Code a sagement fait d'établir la distinction des peines infamantes et des peines correctionnelles; si c'est une sage disposition du législateur que celle qui outrage les individus qu'elle frappe, qui les déclare infâmes, alors que l'infamie n'est pas toujours attachée par l'opinion au crime dont ils se sont rendus coupables, surtout quand il s'agit de crimes politiques, que l'opinion ne frappe pas de la réprobation d'infamie. Il eût été plus rationnel de faire disparaître cette distinction de peines infamantes et de peines non infamantes, distinction que la loi fait vainement, puisque l'opinion publique ne la sanctionne

pas toujours, et qu'en politique les actions changent de nature, suivant les époques et les gouvernements et, que telle action réputée crime sous tel régime attire des récompenses sous le gouvernement suivant. » En effet, « de deux choses l'une : ou l'opinion publique, flexible à l'impulsion de la loi, déclarera avec elle infâme l'auteur de ces actes; ou, comme il est arrivé maintes fois, surtout en matière politique, le peuple entourera de ses hommages celui que le juge a noté d'infamie et voilera sa flétrissure par des couronnes. Dans le premier cas, le législateur fait une chose immorale et dangereuse, en aggravant la mesure de blâme qui est due aux actes qu'il punit, en troublant par l'influence qu'il exerce les notions vraies et instinctives de la conscience publique. Dans la seconde hypothèse, il fait un acte inutile, qui n'est propre qu'à décrier la loi elle-même et à jeter le mépris sur ses dispositions. » (*Théorie du Code pén.*, tit. 1er, ch. 4.) Il faut dire avec Charles Comte : « Toutes les peines, quand elles ne privent pas de la vie, sont afflictives et correctionnelles; toutes les actions qui méritent châtiment sont plus ou moins infamantes. » (*Considér. sur le pouvoir jud.*, p. 93.)

---

§ XIX.

DE LA PUBLICITÉ ET DE LA PROMPTITUDE DES PEINES.

Plus la peine sera prompte et suivra de près le délit, plus elle sera juste et utile. Elle sera plus juste, parce qu'elle épargnera au coupable les cruels tourments de l'incertitude, tourments superflus, et dont l'horreur augmente pour lui en raison de la force de son imagination et du sentiment de sa faiblesse.

La promptitude du jugement est juste encore, par ce motif que la perte de la liberté étant déjà une peine, elle ne doit précéder la condamnation qu'autant que la stricte nécessité l'exige.

Si l'emprisonnement n'est qu'un moyen de s'assurer d'un citoyen jusqu'à ce qu'il soit jugé coupable, comme ce moyen est fâcheux et cruel, on doit, autant que possible, en adoucir la rigueur et en abréger la durée. Un citoyen arrêté ne doit demeurer en prison qu'autant de temps qu'il en faut pour l'instruction du procès ; et les plus anciens détenus ont droit à être jugés les premiers.

Le coupable ne doit être resserré qu'autant qu'il le faut pour l'empêcher de fuir ou de cacher les preuves de son crime. Le procès même doit être conduit sans lenteurs. Quel contraste affreux, que l'indolence d'un juge et les angoisses d'un accusé ! D'un côté, un magistrat insensible, qui passe ses jours dans l'aisance et les plaisirs, et de l'autre un malheureux qui languit dans les larmes, au fond d'un cachot hideux.

Les effets du châtiment qui suit le crime doivent être généralement frappants et sensibles pour ceux qui en sont les témoins ; mais est-il besoin que ce châtiment soit si cruel pour celui qui le souffre ? Quand les hommes se sont réunis en société, ils n'ont voulu s'assujettir qu'aux moindres maux possibles ; et il n'y a point de nation qui puisse nier ce principe incontestable.

J'ai dit que la promptitude de la peine est utile ; et il est certain que moins il s'écoulera de temps entre le délit et la peine, plus les esprits seront pénétrés de cette idée, qu'il n'y a point de crime sans châtiment ; plus ils s'habi-

tueront à considérer le crime comme la cause dont le châtiment est l'effet nécessaire et inséparable.

C'est la liaison des idées qui soutient tout l'édifice de l'entendement humain. Sans elle le plaisir et la douleur seraient des sentiments isolés, sans effet, aussitôt oubliés que sentis. Les hommes qui manquent d'idées générales et de principes universels, c'est-à-dire les hommes ignorants et abrutis, n'agissent que d'après les idées les plus voisines et les plus immédiatement unies. Ils négligent les rapports éloignés, et ces idées compliquées, qui ne se présentent qu'à l'homme fortement passionné pour un objet, ou aux esprits éclairés. La lumière de l'attention dissipe chez l'homme passionné les ténèbres qui environnent le vulgaire. L'homme instruit, accoutumé à parcourir et à comparer rapidement un grand nombre d'idées et de sentiments opposés, tire de leur contraste un résultat qui fait la base de sa conduite, dès lors moins incertaine et moins dangereuse.

Il est donc de la plus grande importance de punir promptement un crime commis, si l'on veut que, dans l'esprit grossier du vulgaire, la peinture séduisante des avantages d'une action criminelle réveille sur-le-champ l'idée d'un châtiment inévitable. Une peine trop différée rend moins étroite l'union de ces deux idées : crime et châtiment. Si le supplice d'un coupable fait alors quelque impression, ce n'est plus que comme spectacle, puisqu'il ne se présente au spectateur que quand l'horreur du crime, qui contribue à fortifier l'horreur de la peine, est déjà affaiblie dans les esprits (1).

(1) « Le marquis de Beccaria a très-bien observé que ces longs

On pourrait encore resserrer davantage la liaison des idées de crime et de châtiment, en donnant à la peine toute la conformité possible avec la nature du délit, afin que la crainte d'un châtiment spécial éloigne l'esprit de la route où le conduisait la perspective d'un crime avantageux. Il faut que l'idée du supplice soit toujours présente au cœur de l'homme faible, et domine le sentiment qui le pousse au crime.

Chez plusieurs peuples on punit les crimes peu considérables, ou par la prison, ou par l'esclavage dans un pays éloigné, c'est-à-dire qu'on envoie le coupable por-

délais entre le crime et la peine détruisent presque tout le fruit qu'on pouvait espérer de l'exemple. Le délit se trouve oublié quand la sentence est mise à exécution. Le spectateur ne voit plus le châtiment du criminel dans la mort de l'individu. Par une suite nécessaire, il n'emporte pas le sentiment de l'équité de la loi, ni du danger de la violer; toutes ses affections se réduisent à une compassion stérile pour les souffrances du malheureux qu'il a vu périr.

« Mais une raison bien plus importante pour que, le délit une fois connu, on fasse le procès au prisonnier le plus tôt possible, c'est que le procès peut quelquefois manifester son innocence. L'esprit humain ne conçoit pas, sans être pénétré d'horreur, la question préparatoire qu'on employait autrefois en France. Eh bien! l'emprisonnement longtemps avant le procès provient de la même source, quoiqu'il ne soit pas suivi de la même cruauté; car, dans les deux cas, on commence d'abord par infliger une peine, et ensuite on examine à loisir si le malheureux qui la souffre est innocent ou coupable. Après avoir été privé de sa liberté pendant sept ou huit mois, après avoir souffert durant cet intervalle toutes les horreurs de la prison, l'infortuné est enfin conduit devant le juge qui, sur ses interrogatoires, le déclare parfaitement innocent. Qu'en résulte-t-il? A la vérité, sa réputation est rétablie, mais sa santé ne le sera jamais; peut-être il a perdu pour toujours les moyens de gagner sa vie, et il retrouve sa malheureuse famille dans quelque atelier de charité où la honte et la misère l'ont forcée de se réfugier. » (MIRABEAU, *Observ. sur Bicêtre.*

ter un exemple inutile à une société qu'il n'a point offensée.

Comme les hommes ne se livrent pas d'abord aux plus grands crimes, la plupart de ceux qui assistent au supplice d'un scélérat, coupable de quelque forfait monstrueux, n'éprouvent aucun sentiment de terreur à la vue d'un châtiment qu'ils n'imaginent pas pouvoir mériter jamais. Au contraire, la punition publique des délits légers et plus communs fera sur leur âme une impression salutaire, qui les éloignera des grands crimes, en les détournant d'abord de ceux qui le sont moins.

On peut apprécier, en lisant les réflexions qui précèdent, les difficultés qui entourent la plupart des règles de la législation pénale. Il est assurément utile, comme le veut Beccaria, que la peine suive promptement le délit : d'une part, en effet, la justice et l'humanité exigent que les angoisses et les privations de la détention préventive soient le plus possible abrégées ; d'une autre part, il importe que les idées de délit et de peine soient si intimement associées qu'elles soient en quelque sorte considérées comme indivisibles, et que, suivant l'expression énergique de notre auteur, elles se présentent simultanément à l'esprit, celle-là comme cause et celle-ci comme un effet nécessaire. Carmignani fait remarquer en outre que le temps efface l'horreur causée par le crime et laisse l'opinion en présence d'une peine qui, dès que sa cause n'est plus présente, semble barbare. (T. III, p. 138.) Et cependant, quelque puissantes que soient ces considérations, on ne doit les accueillir que dans une certaine mesure. Il est à désirer sans doute que la peine soit promptement appliquée ; mais il faut prendre garde que cette promptitude ne coûte rien à la

recherche et à l'examen des preuves; il faut prendre garde que trop de célérité ne puisse nuire à la manifestation de la vérité. Le péril est d'abréger les délais de la défense sous prétexte d'abréger la détention préventive et de prononcer sur des indices vagues et confus une peine quelconque, sous prétexte de l'exemplarité. Ici, comme en toutes choses, une sage modération est nécessaire. Il y avait abus dans l'ancienne législation lorsque les procédures étaient indéfiniment prolongées par le motif que les preuves ne semblaient pas assez évidentes. Il y aurait abus dans notre législation nouvelle, si les procédures étaient brusquement terminées, avant qu'un examen approfondi en éclairât tout le terrain, par ce motif que, plus la peine est prompte, plus elle est salutaire. Il faut hâter son application, mais sans que ni l'accusation ni la défense puissent en souffrir. Que les affaires simples soient promptement expédiées; mais que l'on ne craigne point de donner aux affaires compliquées et difficiles tout le temps nécessaire pour les éclaircir. (Voy. au surplus *Dr. pr.*, p. 78.)

§ XX.

QUE LE CHATIMEMT DOIT ÊTRE INÉVITABLE. — DES GRACES.

Ce n'est pas la rigueur du supplice qui prévient le plus sûrement les crimes, c'est la certitude du châtiment, c'est le zèle vigilant du magistrat, et cette sévérité inflexible, qui n'est une vertu dans un juge, que lorsque les lois sont douces. La perspective d'un châtiment modéré, mais inévitable, fera toujours une impression plus forte que la crainte vague d'un supplice terrible, auprès duquel se présente quelque espoir d'impunité.

L'homme tremble à l'idée des maux les plus légers, lorsqu'il voit l'impossibilité de s'y soustraire ; au lieu que l'espérance, cette douce fille du ciel, qui souvent nous tient lieu de tous les biens, éloigne sans cesse l'idée des tourments les plus cruels, pour peu qu'elle soit soutenue par l'exemple de l'impunité, que la faiblesse ou l'amour de l'or n'accorde que trop souvent.

Quelquefois on s'abstient de punir un délit peu important, lorsque l'offensé le pardonne. C'est un acte de bienfaisance, mais un acte contraire au bien public. Un particulier peut bien ne pas exiger la réparation du tort qu'on lui a fait ; mais le pardon qu'il accorde ne peut détruire la nécessité de l'exemple.

Le droit de punir n'appartient à aucun citoyen en particulier ; il appartient aux lois, qui sont l'organe de la volonté de tous. Un citoyen offensé peut renoncer à sa portion de ce droit, mais il n'a aucun pouvoir sur celles des autres.

Quand les peines seront devenues moins affreuses, la clémence et le pardon seront moins nécessaires. Heureuse la nation qui ne leur donnerait plus le nom de vertus ! La clémence, que l'on a vue dans quelques souverains tenir lieu des autres qualités qui leur manquaient pour remplir les devoirs du trône, devrait être bannie d'une législation sage, où les peines seraient douces, où l'on rendrait la justice avec des formes promptes et régulières.

Cette vérité ne semblera dure qu'à ceux qui vivent soumis aux désordres d'une jurisprudence criminelle qui rend les grâces et le pardon nécessaires en raison

même de l'atrocité des peines et de l'absurdité des lois.

Le droit de faire grâce est sans doute la plus belle prérogative du trône ; c'est le plus précieux attribut du pouvoir souverain ; mais en même temps c'est une improbation tacite des lois existantes. Le souverain qui s'occupe de la félicité publique, et qui croit y contribuer en exerçant le droit de faire grâce, s'élève alors contre le code criminel, consacré, malgré ses vices, par les préjugés antiques, par le fatras imposant des commentateurs, par le grave appareil des vieilles formalités, enfin par le suffrage des demi-savants, toujours plus insinuants et plus écoutés que les vrais sages.

Si la clémence est la vertu du législateur et non de l'exécuteur des lois, si elle doit éclater dans le Code et non dans des jugements particuliers, si on laisse voir aux hommes que le crime peut se pardonner, et que le châtiment n'en est pas toujours la suite nécessaire, on nourrit en eux l'espérance de l'impunité ; on leur fait regarder les supplices non comme des actes de justice, mais comme des actes de violence.

Quand le souverain accordera la grâce d'un criminel, ne pourra-t-on pas dire qu'il sacrifie la sûreté publique à celle d'un particulier, et que, par un acte de bienfaisance aveugle, il prononce un décret général d'impunité ?

Que les lois soient donc inexorables, que les exécuteurs des lois soient inflexibles ; mais que le législateur soit indulgent et humain. Architecte prudent, qu'il donne pour base à son édifice l'amour que tout homme a pour son bien-être, et qu'il sache faire résulter le bien général du concours des intérêts particuliers ; alors il ne se verra

pas contraint de recourir à des lois imparfaites, à des moyens peu réfléchis, qui séparent à tout instant les intérêts de la société de ceux des citoyens; il ne sera pas forcé d'élever sur la crainte et la défiance le simulacre du bonheur public. Philosophe profond et sensible, il aura laissé à ses frères la jouissance paisible de la petite portion de bonheur que l'Être suprême leur a donnée sur cette terre, qui n'est qu'un point au milieu de tous les mondes.

Platon avait déjà dit dans ses *Lois* : « Il faut qu'aucun crime, de quelque nature qu'il soit, ne reste impuni, et que nul ne puisse échapper au châtiment par la fuite. » (Liv. IV.) Et Montesquieu avait induit de ces paroles cette conséquence : « Qu'on examine la cause de tous les relâchements; on verra qu'elle vient de l'impunité des crimes et non pas de la modération des peines. » (Liv. VI, ch. 12.) C'est avec raison que Montesquieu associe ces deux idées de l'impunité des crimes et de la modération des peines, car l'une des principales causes de l'impunité est la sévérité excessive des châtiments. Ce qu'il faut à la justice répressive, ce n'est pas la rigueur, c'est la certitude de la pénalité. Il importe assez peu en résultat que les peines prononcées soient de tel ou de tel degré; ce qui importe, c'est qu'elles soient prononcées. On ne doit attacher, sauf en ce qui touche les récidivistes, qu'un faible intérêt à la durée de la peine; on doit en attacher un très-grave à ce que tout délit soit réprimé par un châtiment. Ce que la justice exige, c'est une poursuite inévitable à raison de toutes les infractions de la loi pénale, c'est une déclaration du juge qui les flétrisse, c'est une condamnation qui répare le mal moral et le mal matériel qu'elles

ont causés. Sans doute, la réparation serait incomplète, si elle n'était pas en rapport avec le mal commis; sans doute, il importe d'établir, autant que possible, entre la peine et le fait puni une juste proportion, mais le premier intérêt de la justice est une réparation, fût-elle imparfaite; car cette réparation imparfaite est préférable à l'absence de toute réparation. Il faut que, dans tous les cas, les coupables soient saisis et punis; la mesure de la pénalité n'a, au point de vue social, qu'un intérêt secondaire : la condamnation est la première et la principale satisfaction que réclament la conscience publique et la sûreté générale.

L'opinion de notre auteur sur le droit de grâce suscite plus de difficultés. Il est le premier publiciste qui en ait blâmé l'usage et demandé la suppression. Jean Bodin (liv. 1er, ch. 8), Grotius (liv. II, ch. 20, § 24), Puffendorf (liv. VIII, ch. 3, § 16), Montesquieu (liv. VI, chap. 16), Vattel (liv. I, ch. 13), avaient soutenu l'utilité de ce droit. Montesquieu avait dit : « C'est un grand ressort des gouvernements modérés que les lettres de grâce. Ce pouvoir que le prince a de pardonner, exécuté avec sagesse, peut avoir d'admirables effets. » Vattel avait ajouté : « La nature même du gouvernement exige que l'exécuteur des lois ait le pouvoir d'en dispenser, lorsqu'il le peut sans faire tort à personne, et en certains cas particuliers où le bien de l'État exige une exception. De là vient que le droit de faire grâce est un attribut de la souveraineté. Mais le souverain, dans toute sa conduite, dans ses rigueurs comme dans sa miséricorde, ne doit avoir en vue que le plus grand avantage de la société. Un prince sage saura concilier la justice et la clémence, le soin de la sûreté publique et la charité que l'on doit aux malheureux. » Filangieri, Bentham, Pastoret et plusieurs autres publicistes ont suivi, au contraire, la voie ouverte par Beccaria et de l'abus possible du droit de grâce ont conclu à son abolition. Il nous semble qu'au lieu de détruire une institution qui peut produire des résultats utiles, il faut chercher à poser les règles qui doivent la diriger. M. Livingston, dans son *System of penal law*, en a cir-

conscrit les limites en ces termes : « Le pouvoir de pardonner ne doit être exercé que dans les cas d'innocence découverte après la condamnation ou de réforme sincère et complète. » Dans ces deux hypothèses, il ne peut y avoir de difficulté. Ne faut-il pas qu'il y ait quelque moyen de réparer des erreurs qui sont judiciairement irréparables? La commutation des peines ne peut-elle pas être l'instrument le plus efficace d'un bon régime pénitentiaire? On ne peut craindre, en renfermant la grâce dans ces limites, ni les abus de la faveur, ni l'abolition arbitraire des jugements, ni la substitution du pouvoir exécutif au pouvoir judiciaire. Il y a donc des cas où le droit de grâce peut et doit s'exercer dans un intérêt général, au profit de la justice elle-même et de la société. La thèse soutenue par notre auteur est donc trop absolue. La véritable difficulté est de poser la limite où le droit du souverain doit s'arrêter, où la grâce cessant sa salutaire influence, pourrait affaiblir la légitime intimidation de l'action pénale. Mais ce n'est pas ici le lieu de discuter cette question, il nous suffit de la ramener à ses véritables termes.

§ XXI.

DES ASILES.

Les asiles sont-ils justes? et l'usage établi entre les nations de se rendre réciproquement les criminels, est-il un usage utile?

Dans toute l'étendue d'un État politique, il ne doit y avoir aucun lieu qui soit hors de la dépendance des lois. Leur force doit suivre partout le citoyen, comme l'ombre suit le corps.

Il y a peu de différence entre l'impunité et les asiles; et puisque le meilleur moyen d'arrêter le crime est la perspective d'un châtiment certain et inévitable, les asiles, qui présentent un abri contre l'action des lois, invitent plus au crime que les peines n'en éloignent, du moment où l'on a l'espoir de les éviter.

Multiplier les asiles, c'est former autant de petites souverainetés, parce que là où les lois sont sans pouvoir, il se forme de nouvelles puissances de l'ordre commun, il s'établit un esprit opposé à celui du corps entier de la société.

On voit dans l'histoire de tous les peuples, que les asiles ont été la source de grandes révolutions dans les États et dans les opinions humaines.

Quelques-uns ont prétendu qu'en quelque lieu que fût commis un crime, c'est-à-dire une action contraire aux lois, elles avaient partout le droit de le punir. La qualité de sujet est-elle donc un caractère indélébile? Le nom de sujet est-il pire que celui d'esclave? Et se peut-il qu'un homme habite un pays, et soit soumis aux lois d'un autre pays? que ses actions soient à la fois subordonnées à deux souverains et à deux législations souvent contradictoires?

Ainsi, on a osé dire qu'un forfait commis à Constantinople pouvait être puni à Paris, par la raison que celui qui offense une société humaine, mérite d'avoir tous les hommes pour ennemis et doit être l'objet de l'exécration universelle. Cependant, les juges ne sont pas les vengeurs du genre humain en général; ils sont les défenseurs des conventions particulières qui lient entre eux un

certain nombre d'hommes. Un crime ne doit être puni que dans le pays où il a été commis, parce que c'est là seulement, et non ailleurs, que les hommes sont forcés de réparer, par l'exemple de la peine, les funestes effets qu'a pu produire l'exemple du crime.

Un scélérat, dont les crimes précédents n'ont pu violer les lois d'une société dont il n'était pas membre, peut bien être craint et chassé de cette société ; mais les lois ne peuvent lui infliger d'autre peine, puisqu'elles ne sont faites que pour punir le tort qui leur est fait, et non le crime qui ne les offense point.

Est-il donc utile que les nations se rendent réciproquement les criminels? Assurément, la persuasion de ne trouver aucun lieu sur la terre où le crime puisse demeurer impuni, serait un moyen bien efficace de le prévenir. Mais je n'oserai décider cette question, jusqu'à ce que les lois, devenues plus conformes aux sentiments naturels de l'homme, les peines rendues plus douces, l'arbitraire des juges et de l'opinion comprimé, rassurent l'innocence, et garantissent la vertu des persécutions de l'envie ; jusqu'à ce que la tyrannie, reléguée dans l'Orient, ait laissé l'Europe sous le doux empire de la raison, de cette raison éternelle, qui unit d'un lien indissoluble les intérêts des souverains aux intérêts des peuples.

On a reproché souvent à Beccaria d'avoir affaibli la répression par les règles nouvelles qu'il a introduites dans la justice pénale : ce chapitre démontre combien ce reproche est peu

fondé. Si Beccaria demande que les peines soient humaines et modérées, il veut qu'elles soient appliquées avec fermeté ; il combat donc ici deux vieilles institutions qui depuis des siècles opposaient une invincible barrière à l'action répressive : les asiles dans les lieux sacrés et les refuges sur un territoire étranger.

Les asiles particuliers qui s'étaient multipliés dans l'antiquité, avaient déjà commencé à disparaître au XVIe siècle, et à mesure que la civilisation s'est étendue, ce vestige des temps barbares s'est effacé. Il est clair aujourd'hui à tous les yeux que, dans toute l'étendue d'un Etat, il ne doit y avoir aucun lieu qui soit affranchi de l'autorité des lois. Leur force, pour répéter l'expression énergique de Beccaria, doit suivre partout le citoyen comme l'ombre suit le corps. Les asiles, en présentant un abri contre leur action, en promettant l'impunité, provoquaient nécessairement au crime ; ils enlevaient aux peines toute leur certitude par l'espoir qu'ils donnaient de les éviter ; ils formaient autant de souverainetés en révolte ouverte avec la souveraineté générale.

La pensée de Beccaria ne s'arrête pas aux asiles des lieux saints : il n'hésite pas à proscrire l'asile du territoire, et par conséquent à établir le principe général de l'extradition des malfaiteurs. Ouvrir les asiles de territoire à territoire, après avoir fermé les asiles particuliers, ce serait remplacer un abus par un autre abus. Il est évident, en effet, que le réfugié n'a point un droit absolu d'être reçu sur le territoire étranger ; car quel serait le fondement de ce droit? Le malheur pourrait invoquer le sentiment d'humanité, mais le crime le pourrait-il ? Le trouble que le malfaiteur vient de jeter dans son pays est-il une garantie de sa bonne conduite dans le pays où il se réfugie? Parce qu'il s'est dérobé par la fuite à la peine qui le poursuit, comment aurait-il un droit acquis au territoire qu'il aurait touché? La seule difficulté de cette matière consiste dans le droit du souverain de ce territoire vis-à-vis de lui. On peut dire que ce souverain n'a de droits parfaits que vis-à-vis des membres de la société qui l'a placé à sa tête ; là seu-

lement ses obligations sont étroites, puissantes; vis-à-vis des autres sociétés, ses devoirs sont abandonnés aux intérêts de celle-ci. Mais quel pays n'est pas intéressé à la répression des crimes commis même en dehors de son sein ? La solidarité qui lie tous les peuples dans un même intérêt est évidente. A chaque siècle de notre ère moderne, les barrières qui les divisaient se sont abaissées; l'industrie, le commerce, les guerres elles-mêmes ont peu à peu établi des liens qui les enchaînent les uns aux autres ; ces rapports se sont multipliés dans ces derniers temps; les frontières s'ouvrent de toute part ; les vieilles nationalités s'effacent; les distances s'abrégent et disparaissent; il semble que la grande famille européenne, par la similitude de ses idées et de ses mœurs, par l'analogie de ses intérêts, par l'élan de son développement commercial, tende, par une pente insensible, à se rapprocher et à se confondre. Ainsi, les nations vivent pour ainsi dire de la même vie; le crime qui éclate chez l'une retentit chez l'autre: l'impunité qu'elles lui accordent le propagera au delà de leurs frontières. Elles ont donc un intérêt général à ce que partout l'ordre soit maintenu, les lois respectées, la justice obéie.

Ensuite, outre cet intérêt général, mais secondaire, chaque pays a son intérêt direct et spécial à ce que les malfaiteurs étrangers ne puissent trouver un refuge contre la peine qui les poursuit. En effet, ainsi que le dit Beccaria, « la persuasion de ne trouver aucun lieu sur la terre où le crime puisse demeurer impuni serait le moyen le plus efficace de le prévenir. » Le crime a ses espérances et ses illusions; il aime à rêver l'hospitalité d'une terre étrangère ; il nourrit ses projets de la pensée qu'il trouvera quelque asile contre les atteintes de la justice. Si cet espoir lui est enlevé, si la crainte d'être partout arrêté lui apparaît à l'avance, si la certitude d'être l'objet, dans quelque lieu qu'il se réfugie, des mêmes investigations, lui est démontrée, ne sera-ce pas là le plus sûr moyen d'intimidation ? Chaque peuple est donc également intéressé à concourir à la punition des malfaiteurs qui se réfugient sur son territoire, pour que, par une juste

réciprocité, un égal concours lui soit accordé : l'extradition est donc une loi de sa conservation, puisqu'elle est un moyen d'exécution des actes de sa propre justice. (Voy. notre *Traité de l'instr. crim.*, t. II, p. 660 et suiv.)

---

§ XXII.

DE L'USAGE DE METTRE LA TÊTE A PRIX.

Est-il avantageux à la société de mettre à prix la tête d'un criminel, d'armer chaque citoyen d'un poignard, et d'en faire autant de bourreaux ?

Ou le criminel est sorti du pays, ou il y est encore. Dans le premier cas, on excite les citoyens à commettre un assassinat, à frapper un innocent peut-être, à mériter les supplices. On fait une injure à la nation étrangère, on empiète sur son autorité, on l'autorise à faire de semblables usurpations chez ses voisins.

Si le criminel est encore dans le pays dont il a violé les lois, le gouvernement qui met sa tête à prix découvre sa faiblesse. Lorsqu'on a la force de se défendre, on n'achète pas les secours d'autrui.

D'ailleurs, l'usage de mettre à prix la tête d'un citoyen renverse toutes les idées de morale et de vertu, qui sont déjà si faibles et si chancelantes dans l'esprit humain. D'un côté, les lois punissent la trahison ; de l'autre, elles l'autorisent. Le législateur resserre d'une main les liens du sang et de l'amitié, et de l'autre il récompense celui

qui les brise. Toujours en contradiction avec lui-même, tantôt il cherche à répandre la confiance et à rassurer les esprits soupçonneux, tantôt il sème la défiance dans tous les cœurs. Pour prévenir un crime il en fait naître cent.

De pareils usages ne conviennent qu'aux nations faibles, dont les lois ne servent qu'à soutenir pour un moment un édifice en ruine, et qui croule de toutes parts.

Mais, à mesure que les lumières d'une nation s'étendent, la bonne foi et la confiance réciproque deviennent nécessaires, et l'on est enfin contraint de les admettre dans la politique. Alors, on démêle et on prévient plus aisément les cabales, les artifices, les manœuvres obscures et indirectes. Alors aussi, l'intérêt général est toujours vainqueur des intérêts particuliers.

Les peuples éclairés pourraient trouver des leçons dans quelques siècles d'ignorance, où la morale particulière était soutenue par la morale publique.

Les nations ne seront heureuses que quand la saine morale sera étroitement unie à la politique. Mais des lois qui récompensent la trahison, qui allument entre les citoyens une guerre clandestine, qui excitent leurs soupçons réciproques, s'opposeront toujours à cette union si nécessaire de la politique et de la morale; union qui rendrait aux hommes la sûreté et la paix, qui soulagerait leur misère, et qui amènerait entre les nations de plus longs intervalles de repos et de concorde, que ceux dont elles ont joui jusqu'à présent.

L'usage barbare de mettre la tête d'un accusé à prix, n'existe plus depuis longtemps en France. Mais à cet usage ancien en avait succédé un autre. « Il y a des cas, dit Jousse, où les juges peuvent promettre une récompense à ceux qui arrêteront tel ou tel coupable ; ce qui a lieu à l'égard des crimes énormes. » (Tom. II, p. 201.) Si cette coutume est moins inhumaine, elle n'est pas moins immorale : promettre une prime pour l'arrestation des prévenus à des citoyens qui ne sont point tenus à cet office par leurs fonctions, c'est corrompre le sentiment d'humanité dans les âmes et provoquer indirectement à la violation de toutes les relations sociales.

---

§ XXIII.

QUE LES PEINES DOIVENT ÊTRE PROPORTIONNÉES AUX DÉLITS.

L'intérêt de tous n'est pas seulement qu'il se commette peu de crimes, mais encore que les délits les plus funestes à la société soient les plus rares. Les moyens que la législation emploie pour empêcher les crimes, doivent donc être plus forts, à mesure que le délit est plus contraire au bien public, et peut devenir plus commun. On doit donc mettre une proportion entre les délits et les peines.

Si le plaisir et la douleur sont les deux grands moteurs des êtres sensibles ; si, parmi les motifs qui déterminent les hommes dans toutes leurs actions, le suprême Législateur a placé comme les plus puissants les récompenses et les peines ; si deux crimes, qui blessent inégalement la

société, reçoivent le même châtiment, l'homme porté au crime, n'ayant pas à redouter une plus grande peine pour le forfait le plus monstrueux, s'y décidera aussi facilement qu'à un délit plus léger qui lui serait moins avantageux ; et la distribution inégale des peines produira cette contradiction aussi peu remarquée que fréquente, que les lois auront à punir les crimes qu'elles auront fait naître.

Si l'on établit un même châtiment, la peine de mort, par exemple, pour celui qui tue un faisan et pour celui qui tue un homme, ou qui falsifie un écrit important, on ne fera bientôt plus aucune différence entre ces délits ; on détruira dans le cœur de l'homme les sentiments moraux, ouvrage de beaucoup de siècles, cimenté par des flots de sang, établi avec lenteur à travers mille obstacles, édifice qu'on n'a pu élever qu'avec le secours des plus sublimes motifs et l'appareil des formalités les plus solennelles.

Ce serait en vain qu'on tenterait de prévenir tous les désordres qui naissent de la fermentation continuelle des passions humaines ; ces désordres croissent en raison de la population et du choc des intérêts particuliers, qu'il est impossible de diriger en droite ligne vers le bien public. On ne peut prouver cette assertion avec toute l'exactitude mathématique ; mais on peut l'appuyer d'exemples remarquables.

Jetez les yeux sur l'histoire, vous verrez les désordres croître à mesure que les empires s'agrandissent. Or, l'esprit national s'affaiblissant dans la même proportion, le penchant au crime croîtra en raison de l'avantage que chacun trouve dans le désordre même ; et la nécessité

d'aggraver les peines suivra nécessairement la même progression.

Semblable à la gravitation des corps, une force secrète nous pousse toujours vers notre bien-être. Cette impulsion n'est affaiblie que par les obstacles que les lois lui opposent. Toutes les actions diverses de l'homme sont les effets de cette tendance intérieure. Les peines sont les obstacles politiques, qui empêchent les funestes effets du choc des intérêts personnels, mais sans en détruire la cause, qui est l'amour de soi-même, inséparable de l'humanité.

Le législateur doit être un architecte habile, qui sache en même temps employer toutes les forces qui peuvent contribuer à la solidité de l'édifice, et amortir toutes celles qui pourraient le ruiner.

En supposant la nécessité de la réunion des hommes en société, en supposant entre eux des conventions établies par les intérêts opposés de chaque particulier, on trouvera une progression de crimes, dont le plus grand sera celui qui tend à la destruction de la société même. Les plus légers délits seront les petites offenses faites aux particuliers. Entre ces deux extrêmes seront comprises toutes les actions opposées au bien public, depuis la plus criminelle jusqu'à la moins coupable.

Si les calculs exacts pouvaient s'appliquer à toutes les combinaisons obscures qui font agir les hommes, il faudrait chercher et fixer une progression de peines correspondante à la progression des crimes. Le tableau de ces deux progressions serait la mesure de la liberté ou de l'esclavage, de l'humanité ou de la méchanceté de chaque nation.

Mais il suffira au sage législateur de marquer des divisions principales dans la distribution des peines proportionnées aux délits, et surtout de ne pas appliquer les moindres châtiments aux plus grands crimes.

La règle qui veut une juste proportion entre le délit et la peine a été, avant et depuis Beccaria, sans cesse établie et recommandée. Mais suffit-il de l'établir? On la trouve dans le Deutéronome : *Pro mensura peccati erit et plagarum modus.* (xxv, 2.) On la trouve dans Platon, qui voulait dans ses *Lois* que les peines fussent réglées « en gardant pour chaque délit la proportion convenable entre la faute et le châtiment. » (Liv. ix.) On la trouve encore dans les lois romaines : *Pœna est commensuranda delicto... Requiritur omnino ut, pro ratione delictorum, pœnas constituant (leges)*; *nequaquam vero immanem aliquam, multoque, quam pro delicti modo, graviorem pœnam imponant.* (Nov. CV.) Horace avait déjà dit : *Adsit regula peccatis quæ pœnas irroget æquas.* (Lib. i, serm. 3, vers. 117.)

Grotius se borne à poser en principe que la peine doit être proportionnée au crime (liv. II, ch. 20, § 2) et qu'il ne faut punir personne au delà de ce qu'il mérite. (§ 28, 3.) Puffendorf presse un peu plus la difficulté, mais ne la résout pas : « La proportion entre le crime et la peine ne se détermine qu'avec quelque étendue. En effet, qui pourrait marquer avec la dernière précision combien il faut donner de coups et avec quelle force on doit frapper, pour proportionner le châtiment à l'atrocité, par exemple, d'un certain vol? On est obligé dans ces occasions de se contenter d'une estimation faite en gros. » (Liv. i, ch. 2, § 10.) Montesquieu n'a fait que donner la raison politique du rapport : « Il est essentiel, dit-il, que les peines aient de l'harmonie entre elles, parce qu'il est essen-

tiel que l'on évite plutôt un grand crime qu'un moindre, ce qui attaque plus la société que ce qui la choque moins. C'est un grand mal parmi nous de faire subir la même peine à celui qui vole sur un grand chemin et à celui qui vole et assassine. Il est visible que, pour la sûreté publique, il faudrait mettre quelque différence dans la peine. » (Liv. VI, ch. 16.) Vattel répète encore : « On doit faire attention à la nature du délit et le punir à proportion de ce qu'il intéresse la tranquillité publique, le salut de la société, et de ce qu'il annonce de méchanceté dans le coupable. » (Liv. I, ch. 13.)

Tel était l'état de la question quand Beccaria écrivait et il faut reconnaître que ses méditations l'ont fait quelque peu avancer : il propose, en effet, pour régler la proportion qu'il cherche, de dresser une classification complète des faits punissables en suivant l'ordre de leur gravité et de placer en regard une pénalité qui suivrait, par sa gradation successive, la progression correspondante des délits. Il y a là le germe d'une étude qui peut conduire, sinon à la solution complète du problème, du moins à en approcher de bien près.

Filangieri n'a fait que reproduire les mêmes pensées sous une forme plus obscure, lorsqu'il a dit : « Il n'est pas difficile de voir comment l'on peut obtenir une proportion entre les peines et les délits. Que le législateur calcule la quantité relative de l'influence qu'ont sur l'ordre social les différents pactes que l'on viole par les différents délits ; qu'il établisse d'abord la peine la plus forte contre le délit par lequel on viole tous les pactes avec le plus grand degré de dol ; qu'il passe ensuite aux délits par lesquels on viole quelques-uns des pactes qui ont la plus grande influence sur l'ordre social. Après avoir établi la proportion la plus exacte possible entre la peine de chaque degré du premier délit et celle de chaque degré du second, qu'il passe aux délits par lesquels on viole un ou plusieurs pactes qui ont sur l'ordre social une influence très-grande, mais moindre cependant que celle des pactes que l'on viole par le second délit ; et qu'il conserve entre la peine du second délit et celle du

troisième, la même proportion qu'il a établie entre la peine du premier délit et celle du second ; en sorte que la peine de chaque degré du troisième délit soit moindre que la peine de chaque degré correspondant du second, et ainsi en descendant par degrés, jusqu'au dernier délit... » (Liv. III, ch. 15.)

Les criminalistes, qui ont écrit ultérieurement sur cette matière, Pastoret (2ᵉ p., ch. 4), Bentham (*Théorie des peines*, ch. 5), Renazzi (t. I, p. 264), Romagnosi (pars 4, lib. II, cap. 2), Carmignani (t. III, cap. 10), Feuerbach enfin, Rossi lui-même (liv. III, ch. 4), ont plus ou moins mis en lumière toutes les difficultés du problème, mais se sont bornés à les exposer. « Établissez, dit Bentham, une proportion entre les délits et les peines. C'est un précepte de Montesquieu, de Beccaria et de plusieurs autres. Maxime excellente sans doute; mais renfermée dans ces termes généraux, il faut avouer qu'elle est plus édifiante qu'instructive. On n'a rien fait jusqu'à ce qu'on ait expliqué en quoi cette proportion consiste, d'après quelles règles il faut se déterminer pour appliquer telle mesure de peine à tel délit. » Cela est vrai ; mais les règles que donne Bentham remplissent-elles ce but ? Évidemment non. Il ne suffit pas de dire, après Beccaria, qu'il faut que le mal de la peine surpasse le profit du délit, car c'est résoudre la question par la question.

Rossi est moins tranchant et plus vrai lorsqu'il dit : « Le mal matériel aggrave le délit moral, en tant qu'il en est une conséquence que le délinquant avait prévue et qu'il devait prévoir. La satisfaction illégitime du coupable, le plaisir qu'il en ressent, le profit qu'il en tire, aggravent aussi le délit : ils révèlent la perversité de l'agent. Il est juste que ce plaisir illégitime soit contre-balancé par les souffrances de la punition. Le mal ne doit pas tourner au profit de son auteur. Mais toujours est-il que la peine, vis-à-vis de la justice morale, se proportionne à la nature du devoir violé et à la moralité de l'agent. Celui qui pourrait apprécier avec exactitude ces deux éléments dans chaque cas particulier, et qui aurait

en même temps saisi un principe propre à déterminer le genre et le degré de souffrance correspondant, comme moyen expiatoire, à chaque délit, celui-là pourrait résoudre d'une manière positive, le problème de la mesure de la peine morale. Aussi reconnaissons-nous que, jusqu'ici, nous n'avons fait que le poser. Il est loin d'être résolu. »

Tels sont les termes où la question se trouve encore enfermée. Nous avons essayé de l'apprécier dans notre notice.

---

§ XXIV.

DE LA MESURE DES DÉLITS.

Nous avons déjà remarqué que la véritable mesure des délits, c'est *le dommage qu'ils causent à la société.* C'est là une de ces vérités qui, quoique évidentes pour l'esprit le moins attentif, mais cachées par un concours singulier de circonstances, ne sont connues que d'un petit nombre de penseurs, dans tous les pays et dans tous les siècles dont nous connaissons les lois.

Les opinions répandues par les despotes, et les passions des tyrans, ont étouffé les notions simples et les idées naturelles, qui formaient sans doute la philosophie des sociétés naissantes. Mais si la tyrannie a comprimé la nature par une action insensible, ou par des impressions violentes sur les esprits de la multitude, aujourd'hui enfin, les lumières de notre siècle dissipent les ténébreux projets du despotisme, nous ramènent aux principes de la

philosophie et nous les montrent avec plus de certitude.

Espérons que la funeste expérience des siècles passés ne sera pas perdue, et que les principes naturels reparaîtront parmi les hommes, malgré tous les obstacles qu'on leur oppose.

La grandeur du crime ne dépend point de l'intention de celui qui le commet, comme quelques-uns l'ont cru mal à propos : car l'intention du coupable dépend des impressions causées par les objets présents, et des dispositions précédentes de l'âme. Ces sentiments varient dans tous les hommes et dans le même individu, avec la rapide succession des idées, des passions et des circonstances.

Si l'on punissait l'intention, il faudrait avoir non-seulement un Code particulier pour chaque citoyen, mais une nouvelle loi pénale pour chaque crime.

Souvent, avec la meilleure intention, un citoyen fait à la société les plus grands maux, tandis qu'un autre lui rend de grands services, avec la volonté de nuire.

D'autres jurisconsultes mesurent la gravité du crime sur la dignité de la personne offensée, plutôt que sur le tort qu'il peut faire à la société. Si cette méthode était reçue, une irrévérence légère envers l'Être suprême mériterait une peine bien plus sévère que l'assassinat d'un monarque, puisque la supériorité de la nature divine compenserait infiniment la différence de l'offense.

D'autres enfin ont cru que le délit était d'autant plus grave qu'il offensait davantage la Divinité. On sentira aisément combien cette opinion est fausse, si l'on examine de sang-froid les véritables rapports qui unissent les

hommes entre eux, et ceux qui existent entre l'homme et Dieu.

Les premiers sont des rapports d'égalité. C'est la nécessité seule qui, du choc des passions et de l'opposition des intérêts particuliers, a fait naître l'idée de l'utilité commune, base de la justice humaine. Au contraire, les rapports qui existent entre l'homme et Dieu, sont des rapports de dépendance, qui nous soumettent à un être parfait et créateur de toutes choses, à un souverain maître qui s'est réservé à lui seul le droit d'être à la fois législateur et juge, parce que lui seul peut être en même temps l'un et l'autre.

S'il a établi des peines éternelles pour celui qui enfreindra ses lois, quel sera l'insecte assez téméraire pour oser venir au secours de sa justice divine, pour entreprendre de venger l'être qui se suffit à lui-même, que les crimes ne peuvent attrister, que les châtiments ne peuvent réjouir, et qui, seul dans la nature, agit d'une manière constante ?

La grandeur du péché ou de l'offense envers Dieu dépend de la malice du cœur; et pour que les hommes pussent sonder cet abîme, il leur faudrait le secours de la révélation. Comment pourraient-ils donc déterminer les peines des différents crimes, sur des principes dont la base leur est inconnue? Ce serait risquer de punir quand Dieu pardonne, et de pardonner quand Dieu punit.

Si les hommes offensent Dieu par le péché, bien souvent ils l'offensent plus encore en se chargeant du soin de le venger.

Ce chapitre, qui est intimement lié avec le précédent, ne fait que presser davantage la difficulté que celui-ci a posée. Il est admis que la peine doit être proportionnée au délit; mais comment appliquer ce principe? Comment arriver, pour les équilibrer l'une et l'autre, à la juste mesure du délit, à la juste mesure de la peine? Comment calculer ces deux quantités? comment déterminer leur unité et ses divers multiples? « Le principe et la mesure de la justice pénale, a dit Kant, pour la quantité et l'égalité des peines, c'est l'égalité, le droit de représailles, le *jus talionis* appliqué avec discernement. » (*Metaphysik der Setten*, § 44.) Bentham et Feuerbach, qui empruntent à Beccaria le principe de leurs doctrines en en exagérant toutes les conséquences, veulent placer à côté de chaque délit la menace d'un mal supérieur à l'avantage que l'agent peut en retirer : « La peine doit se faire craindre, dit Bentham, plus que le crime ne se fait désirer. Une peine inefficace est doublement un mal; un mal pour le public, puisqu'elle laisse commettre le délit; un mal pour le délinquant, puisqu'on le punit en pure perte. » On trouve le germe de cette doctrine dans le *Traité des lois naturelles* de Cumberland, qui soutient que des crimes, même peu considérables en eux-mêmes, peuvent être punis de mort : « En quoi, ajoute Cumberland, il n'y a aucune injustice, parce qu'il arrive souvent que ces crimes ne peuvent venir à la connaissance du magistrat et qu'ainsi ils demeurent souvent impunis. C'est pourquoi toutes les fois qu'on trouve moyen de les punir, on inflige la plus rigoureuse peine, afin qu'à proportion de la hardiesse que donne l'espérance de l'impunité, la crainte du plus grand supplice serve de frein. Voilà pourquoi, dans les sociétés civiles, on inflige des peines plus rigoureuses qu'il ne serait besoin, si tous les crimes qui se commettent pouvaient être dénoncés aux tribunaux et punis incessamment. » (Ch. 5, § 26.) De là aussi le système de la contrainte psychologique produite par la menace de la peine, que Feuerbach avait vulgarisé dans l'Allemagne. De là tous

les systèmes qui ont pour but l'intimidation et pour résultat l'exagération des peines.

M. Rossi a complétement raison, quand il dit : « Ce n'est pas résoudre le problème que de dire que la peine doit s'élever ou s'abaisser selon la gravité des délits ; que deux crimes divers ne méritent pas la même peine. Il n'est question dans cela que de plus ou de moins, d'une idée de relation. Le meurtre doit être puni plus que le vol. Mais quelle est la peine due au vol ? quelle est la souffrance qui fera expier complétement au voleur son délit ? Si je la connaissais, alors peut-être pourrais-je, non exactement, mais par une sorte d'approximation, déterminer la peine du meurtre. Ainsi, faute de quantités certaines, de données fixes, le problème n'est pas résolu. » (Liv. III, ch. 4.) Mais M. Rossi n'aperçoit lui-même d'autre solution que celle-ci : « Le rapport de la peine avec le crime est une vérité d'intuition ; elle ne se démontre pas. C'est la nature du bien et du mal, du juste et de l'injuste qui s'applique au fait de l'expiation. Qu'est-ce qu'une peine excessive ? Un mal, un acte injuste, un mal en soi... C'est dans la conscience seule que nous pouvons chercher la juste appréciation de l'expiation ; c'est elle qui doit nous indiquer la limite de la peine morale, de cette peine que la justice sociale ne doit jamais dépasser. » Or, est-ce là résoudre la question ? Dire qu'il faut demander la mesure de la pénalité à la conscience, n'est-ce pas abandonner l'appréciation de cette mesure au caprice de tous les jugements humains ?

Beccaria propose une autre base, plus saisissable du moins, le dommage social causé par le délit, *il danno della società*. Nous avons examiné ce principe dans la notice qui ouvre ce volume. Nous répéterons seulement qu'il ne s'agit pas, dans la pensée de l'auteur, de matérialiser la peine en ne l'appliquant qu'au dommage constaté, mais d'en chercher les éléments dans l'étendue du trouble, soit matériel, soit moral, causé par le délit : les quantités de la peine, dans ce système, sont l'alarme occasionnée par le fait, l'audace et la perversité de l'agent, le désordre moral et le mal matériel.

§ XXV.

DIVISION DES DÉLITS.

Il y a des crimes qui tendent directement à la destruction de la société ou de ceux qui la représentent. D'autres attaquent le citoyen dans sa vie, dans ses biens ou dans son honneur. D'autres enfin sont des actions contraires à ce que la loi prescrit ou défend, dans la vue du bien public.

Toute action qui n'est pas comprise dans l'une de ces classes, ne peut être regardée comme un crime, ni punie comme tel, que par ceux qui y trouvent leur intérêt particulier.

C'est pour n'avoir pas su poser ces limites, qu'on voit chez toutes les nations les lois en opposition avec la morale, et souvent en opposition avec elles-mêmes. L'homme de bien est exposé aux peines les plus sévères. Les mots de vice et de vertu ne sont que des sons vagues. L'existence du citoyen est entourée d'incertitude; et les corps politiques tombent dans une léthargie funeste, qui les conduit insensiblement à leur ruine.

Chaque citoyen peut faire tout ce qui n'est pas contraire aux lois, sans craindre d'autres inconvénients que ceux qui peuvent résulter de son action en elle-même. Ce dogme politique devrait être gravé dans l'esprit des peuples, proclamé par les magistrats suprêmes, et protégé par les lois. Sans ce dogme sacré, toute société légitime ne peut subsister longtemps, parce que c'est la

juste récompense du sacrifice que les hommes ont fait de leur indépendance et de leur liberté.

C'est cette opinion qui fait les âmes fortes et généreuses, qui élève l'esprit, qui inspire aux hommes une vertu supérieure à la crainte, et leur fait mépriser cette misérable souplesse qui approuve tout, et qui est la seule vertu des hommes assez faibles pour supporter constamment une existence précaire et incertaine.

Que l'on parcoure d'un œil philosophique les lois et l'histoire des nations, on verra presque toujours les noms de vice et de vertu, de bon et de mauvais citoyen, changer de valeur selon les temps et les circonstances. Mais ce ne sont point les réformes opérées dans l'État ou dans les affaires publiques qui causeront cette révolution des idées; elle sera la suite des erreurs et des intérêts passagers des différents législateurs.

Souvent on verra les passions d'un siècle servir de base à la morale des siècles suivants, et former toute la politique de ceux qui président aux lois. Mais les passions fortes, filles du fanatisme et de l'enthousiasme, obligent peu à peu, à force d'excès, le législateur à la prudence, et peuvent devenir un instrument utile entre les mains de l'adresse ou du pouvoir, lorsque le temps les a affaiblies.

C'est par l'affaiblissement des passions fortes que sont nées parmi les hommes les notions obscures d'honneur et de vertu; et cette obscurité subsistera toujours, parce que les idées changent avec le temps qui laisse survivre les noms aux choses, et qu'elles varient selon les lieux et les climats; car la morale est soumise, comme les empires, à des bornes géographiques.

La classification générale des actions punissables est importante; car ces actions puisent une partie de leur gravité dans la division qu'elles subissent : c'est cette division qui leur imprime leur caractère légal et leurs conséquences juridiques. La classification proposée par Beccaria est juste et rationnelle, et peut-être son exactitude n'a-t-elle point été dépassée par toutes celles qui ont été proposées depuis. Les lois romaines avaient distingué les crimes publics et les crimes privés, ordinaires et extraordinaires, capitaux et non capitaux. Cette division avait été adoptée dans les législations des XVIe, XVIIe et XVIIIe siècles. Filangieri divise les délits en dix classes : 1° contre la Divinité; 2° contre le souverain; 3° contre l'ordre public; 4° contre la confiance publique; 5° contre le droit des gens; 6° contre l'ordre de la famille; 7° contre la personne des citoyens; 8° contre la dignité naturelle et civile de l'homme; 9° contre son honneur; 10° contre sa propriété. Bentham, après avoir adopté la division des délits publics et privés, classe ceux-là en publics et semi-publics et ceux-ci sous quatre chefs : contre la personne, contre la propriété, contre la réputation, contre la condition. M. Charles Lucas prend la base de sa classification, non dans le caractère des actions, mais dans la nature de l'objet auquel elles s'appliquent; il sépare les offenses en trois classes, personnelles ou contre les personnes, réelles ou contre les choses, et mixtes, qui lèsent à la fois les personnes et les choses. Enfin, M. Rossi propose cette division : 1° délits contre les personnes; 2° contre la personnalité du corps social (l'existence et le mode d'existence d'un État); 3° contre les propriétés particulières; 4° enfin contre les propriétés publiques.

§ XXVI.

DES CRIMES DE LÈSE-MAJESTÉ.

Les crimes de lèse-majesté ont été mis dans la classe des grands forfaits, parce qu'ils sont funestes à la société. Mais la tyrannie et l'ignorance, qui confondent les mots et les idées les plus clairs, ont donné ce nom à une foule de délits de nature toute différente. On a appliqué les peines les plus graves à des fautes légères ; et, dans cette occasion comme dans mille autres, l'homme est souvent victime d'un mot.

Toute espèce de délit est nuisible à la société ; mais tous les délits ne tendent pas immédiatement à la détruire. Il faut juger les actions morales sur leurs effets positifs, et se conformer aux temps et aux lieux. L'art des interprétations odieuses, qui est ordinairement la science des esclaves, peut seul confondre des choses que la vérité éternelle a séparées par des bornes immuables.

Ce chapitre s'applique à un ordre de choses qui a cessé d'exister. Les crimes de lèse-majesté divine et humaine, qui tenaient une si grande place dans les législations antérieures, ne figurent plus dans notre législation moderne. On pourrait toutefois appliquer encore, sinon les paroles de notre auteur, au moins la pensée qui les a dictées, à la série

nombreuse des crimes et délits politiques. « L'immoralité des délits politiques, a dit un éminent publiciste, n'est ni aussi claire ni aussi immuable que celle des crimes privés; elle est sans cesse travestie ou obscurcie par les vicissitudes des choses humaines; elle varie selon les temps, les événements, les droits et les mérites du pouvoir; elle chancelle à chaque instant sous les coups de la force, qui prétend la façonner selon ses caprices et ses besoins. A peine trouverait-on dans la sphère de la politique quelque acte innocent ou méritoire qui n'ait reçu en quelque coin du monde, ou du temps, une incrimination légale. » (M. Guizot.) De là la facilité de la plupart des législations à ranger dans la catégorie des délits politiques une foule d'actes qu'elles ont le droit de punir, s'ils apportent quelque péril à l'ordre social, mais qui ne doivent pas être frappés peut-être des mêmes châtiments que les crimes communs, parce qu'ils supposent plus d'audace que de perversité, plus d'inquiétude dans l'esprit que de corruption dans le cœur, plus de fanatisme en un mot que de vice.

---

§ XXVII.

DES ATTENTATS CONTRE LA SURETÉ DES PARTICULIERS, ET PRINCIPALEMENT DES VIOLENCES.

Après les crimes qui attaquent la société, ou le souverain qui la représente, viennent les attentats contre la sûreté des particuliers.

Comme cette sûreté est le but de toutes les sociétés humaines, on ne peut se dispenser de punir des peines les plus graves celui qui y porterait atteinte.

Parmi ces crimes, les uns sont des attentats contre la

vie, d'autres contre l'honneur, et d'autres contre les biens. Nous parlerons d'abord des premiers, qui doivent être punis de peines corporelles.

Les attentats contre la vie et la liberté des citoyens sont du nombre des grands forfaits. On comprend dans cette classe, non-seulement les assassinats et les brigandages commis par des hommes du peuple, mais également les violences de la même nature, exercées par les grands et les magistrats : crimes d'autant plus graves, que les actions des hommes élevés agissent sur la multitude avec beaucoup plus d'influence, et que leurs excès détruisent dans l'esprit des citoyens les idées de justice et de devoir, pour y substituer celles du droit du plus fort : droit également dangereux pour celui qui en abuse, et pour celui qui en souffre.

Si les grands et les riches peuvent échapper à prix d'argent aux peines que méritent leurs attentats contre la sûreté du faible et du pauvre, les richesses, qui, sous la protection des lois, sont la récompense de l'industrie, deviendront l'aliment de la tyrannie et des iniquités.

Il n'y a plus de liberté, toutes les fois que les lois permettent qu'en certaines circonstances un citoyen cesse d'être *un homme* pour devenir *une chose*, que l'on puisse mettre à prix. On voit alors l'adresse des hommes puissants occupée tout entière à agrandir leur force et leurs priviléges, en profitant de toutes les combinaisons que la loi leur rend favorables. C'est là le secret magique qui a transformé la masse des citoyens en bêtes de somme ; c'est ainsi que les grands ont enchaîné la multitude des malheureux dont ils ont fait leurs esclaves. C'est par

là que certains gouvernements, qui ont toutes les apparences de la liberté, gémissent sous une tyrannie occulte. C'est par les priviléges des grands, que les usages tyranniques se fortifient insensiblement, après s'être introduits dans la constitution, par des voies que le législateur a négligé de fermer. .

Les hommes savent opposer des digues assez fortes à la tyrannie déclarée ; mais souvent ils ne voient pas l'insecte imperceptible qui mine leur ouvrage, et qui ouvre à la fin, au torrent dévastateur, une route d'autant plus sûre qu'elle est plus cachée.

Quelles seront donc les peines assignées aux crimes des nobles, dont les priviléges occupent une si grande place dans la législation de la plupart des peuples? Je n'examinerai pas si cette distinction héréditaire de roturiers et de nobles est utile au gouvernement, ou nécessaire aux monarchies ; s'il est vrai que la noblesse soit un pouvoir intermédiaire propre à contenir dans de justes bornes le peuple et le souverain ; ou si cet ordre isolé de la société n'a pas l'inconvénient de rassembler, dans un cercle étroit, tous les avantages de l'industrie, toutes les espérances, et tout le bonheur; semblable à ces petites îles charmantes et fertiles que l'on rencontre au milieu des déserts affreux de l'Arabie.

Quand il serait vrai que l'inégalité est inévitable et même utile dans la société, il est certain qu'elle ne devrait exister qu'entre les individus, en raison des dignités et du mérite, mais non entre les ordres de l'État; que les distinctions ne doivent pas s'arrêter en un seul endroit, mais circuler dans toutes les parties du corps politique;

que les inégalités sociales doivent naître et se détruire à chaque instant, mais non se perpétuer dans les familles.

Quoi qu'il en soit de toutes ces questions, je me bornerai à dire que les peines des personnes du plus haut rang doivent être les mêmes que celles du dernier des citoyens. L'égalité civile est antérieure à toutes les distinctions d'honneurs et de richesses. Si tous les citoyens ne dépendent pas également des mêmes lois, les distinctions ne sont plus légitimes.

On doit supposer que les hommes, en renonçant à la liberté despotique qu'ils avaient reçue de la nature, pour se réunir en société, ont dit entre eux : « Celui qui sera le « plus industrieux obtiendra les plus grands honneurs, et « la gloire de son nom passera à ses descendants ; mais « que, malgré ces honneurs et ces richesses, il ne craigne « pas moins que le dernier des citoyens, de violer les « lois qui l'ont élevé au-dessus des autres. »

Il est vrai qu'il n'y a point de diète générale du genre humain où l'on ait fait un semblable décret ; mais il est fondé sur la nature immuable des sentiments de l'homme.

L'égalité devant les lois ne détruit pas les avantages que les princes croient retirer de la noblesse, seulement elle empêche les inconvénients des distinctions, et rend les lois respectables, en ôtant toute espérance d'impunité.

On dira peut-être que la même peine, décernée contre le noble et contre le roturier, devient tout à fait différente et plus grave pour le premier, à cause de l'éducation qu'il a reçue, et de l'infamie qui se répand sur une famille illustre. Mais je répondrai que le châtiment se mesure sur le dommage causé à la société, et non sur la sensi-

bilité du coupable. Or, l'exemple du crime est d'autant plus funeste, qu'il est donné par un citoyen d'un rang plus élevé.

J'ajouterai que l'égalité de la peine ne peut jamais être qu'extérieure, parce qu'elle est réellement proportionnée au degré de sensibilité, qui est différent dans chaque individu.

Quant à l'infamie qui couvre une famille innocente, le souverain peut aisément l'effacer par des marques publiques de bienveillance. On sait que ces démonstrations de faveur tiennent lieu de raison au peuple crédule et admirateur.

Le principe posé par Beccaria dans ce chapitre est l'égalité des peines. Jusqu'au XVIIIe siècle les législations avaient, en général, admis plusieurs ordres de peines pour les différentes classes de citoyens. La loi romaine divisait les peines en trois catégories : celles qui étaient appliquées aux premières personnes de l'État et qui étaient assez douces; celles qu'on infligeait aux personnes d'un rang inférieur et qui étaient plus sévères, et celles qui ne concernaient que les conditions basses et qui étaient les plus rigoureuses. Ainsi les mêmes crimes étaient punis à l'égard des uns de l'exil, à l'égard des autres, de la relégation ou des mines; à l'égard des derniers, du dernier supplice. Notre ancienne législation avait conservé ces différences : les nobles et les roturiers n'étaient pas jugés par les mêmes juges, et n'étaient pas passibles des mêmes supplices. Loysel disait : « En crime qui mérite la mort, le vilain sera pendu et le noble décapité. » Et la noblesse de l'accusé était, dans certains cas, une circonstance qui fai-

sait atténuer la peine. On peut citer pour exemple l'ord. de Henri IV, de 1607, contre les délits de chasse : « A peine contre les seigneurs et gentilshommes de désobéissance et encourir notre indignation et de 1500 livres d'amende, et pour les roturiers, d'être menés et conduits aux galères où ils seront retenus pour nous faire service dans le temps de six ans. » — C'est la main même de Beccaria qui a écrit, dans la constitution du 3 septembre 1791, cette règle de justice : « La constitution garantit comme droit naturel et civil, que les mêmes délits seront punis des mêmes peines sans aucune distinction des personnes. »

---

§ XXVIII.

DES INJURES.

Les injures personnelles, contraires à l'honneur, c'est-à-dire, à cette juste portion d'estime que tout homme a droit d'attendre de ses concitoyens, doivent être punies par l'infamie. Il y a une contradiction remarquable entre les lois civiles, principalement occupées de protéger la fortune et la vie de chaque citoyen, et les lois de ce qu'on appelle *l'honneur*, qui préfèrent l'opinion à tout.

Ce mot *honneur* est un de ceux sur lesquels on a fait les raisonnements les plus brillants, sans y attacher aucune idée fixe et précise. Telle est la triste condition de l'esprit humain, qu'il connaît mieux les révolutions des corps célestes, que les vérités qui le touchent de près, et qui importent à son bonheur. Les notions morales qui

l'intéressent le plus lui sont incertaines ; il ne les entrevoit qu'environnées de ténèbres et flottantes au gré du tourbillon des passions.

Ce phénomène cessera d'être étonnant, si l'on considère que, pareilles aux objets qui se confondent à nos yeux, parce qu'ils en sont trop rapprochés, les idées morales perdent de leur clarté pour être trop à notre portée.

Malgré leur simplicité, nous discernons avec peine les divers principes de morale, et nous jugeons, souvent sans les connaître, les sentiments du cœur humain.

Celui qui observera avec quelque attention la nature et les hommes, ne s'étonnera point de toutes ces choses ; il pensera que, pour être heureux et tranquilles, les hommes n'ont peut-être pas besoin de tant de lois, ni d'un si grand appareil de morale.

L'idée de l'honneur est une idée complexe, formée non-seulement de plusieurs idées simples, mais aussi de plusieurs idées complexes elles-mêmes. Selon les différents aspects sous lesquels l'idée de l'honneur se présente à l'esprit, elle est plus ou moins compliquée. Pour mieux comprendre ce problème, il faut jeter un coup d'œil rapide sur la formation des sociétés (1).

(1) Nous avons suivi, dans cette phrase, un traducteur anglais, qui a un peu abrégé l'original, pour le rendre clair. Voici le texte :

« Selon les différentes faces sous lesquelles l'idée d'honneur se « présente à l'esprit, elle renferme quelquefois, et d'autres fois elle « exclut quelques-uns de ces éléments qui la composent, en ne con« servant dans ces différentes situations qu'un petit nombre d'élé« ments communs, comme plusieurs quantités algébriques admettent « un commun diviseur. Pour trouver ce diviseur commun des diffé-

Les premières lois et les premiers magistrats durent leur origine à la nécessité d'empêcher les désordres qu'aurait entraînés le despotisme naturel de tout homme plus robuste que son voisin. Ce fut là l'objet de l'établissement des sociétés, et c'est la base apparente ou réelle de toutes les lois, même de celles qui portent des principes de destruction.

Mais le rapprochement des hommes et les progrès de leurs connaissances, firent naître par la suite une infinité de besoins et de liaisons réciproques, entre les membres de la société. Ces besoins n'avaient pas tous été prévus par la loi ; et les moyens actuels de chaque citoyen ne lui suffisaient pas pour les satisfaire. Alors commença de s'établir le pouvoir de l'opinion, au moyen de laquelle on peut obtenir certains avantages que les lois ne pouvaient pas procurer, et repousser loin de soi des maux dont elles ne pouvaient garantir.

C'est l'opinion qui souvent fait à la fois le supplice du sage et du vulgaire. C'est elle qui accorde aux apparences de la vertu le respect qu'elle refuse à la vertu même. C'est l'opinion qui, d'un vil scélérat, fait un missionnaire ardent, quand il trouve son intérêt à cette hypocrisie.

Sous le règne de l'opinion, l'estime des autres hommes n'est pas seulement utile, elle est indispensable à celui qui veut se soutenir au niveau de ses concitoyens. L'ambitieux recherche les suffrages de l'opinion qui sert ses projets ; l'homme vain les mendie, comme un témoi-

« rentes idées que les hommes se forment de l'honneur, jetons un « coup d'œil rapide sur la formation des sociétés. »

gnage de son mérite ; l'homme d'honneur les exige, parce qu'il ne peut s'en passer.

Cet honneur, que beaucoup de gens préfèrent à leur existence, n'est connu que depuis la réunion des hommes en société ; il n'a pu être mis dans le dépôt commun. Le sentiment qui nous attache à l'honneur n'est autre chose qu'un retour momentané vers l'état de nature, un mouvement qui nous soustrait pour l'instant à des lois dont la protection est insuffisante dans de certaines occasions.

Il suit de là que, dans l'extrême liberté politique, comme dans l'extrême dépendance, les idées d'honneur disparaissent ou se confondent avec d'autres idées.

Dans un état de liberté illimitée, les lois protégent si fortement, qu'on n'a pas besoin de rechercher les suffrages de l'opinion publique.

Dans l'état d'esclavage absolu, le despotisme qui annule l'existence civile, ne laisse à chaque individu qu'une personnalité précaire et momentanée.

L'honneur n'est donc un principe fondamental que dans les monarchies tempérées, où le despotisme du maître est limité par les lois. L'honneur produit à peu près, dans une monarchie, l'effet que produit la révolte dans les États despotiques. Le sujet rentre pour un moment dans l'état de nature, et le souverain se rappelle le souvenir de l'ancienne égalité.

Ce chapitre a été évidemment inspiré par les idées émises par Montesquieu sur le principe de l'honneur (liv. III, ch. 6

et 7) et l'analogie des peines (liv. XII, ch. 3.) Nous avons apprécié dans notre introduction cette dernière règle.

---

§ XXIX.

DES DUELS.

L'honneur, qui n'est que le besoin des suffrages publics, donna naissance aux combats singuliers, qui n'ont pu s'établir que dans le désordre anarchique des mauvaises lois.

Si les duels ne furent point en usage dans l'antiquité, comme quelques personnes le croient, c'est que les anciens ne se rassemblaient pas armés avec un air de défiance, dans les temples, au théâtre et chez leurs amis. Peut-être aussi, le duel étant un spectacle assez commun que de vils esclaves donnaient au peuple, les hommes libres craignirent-ils que des combats singuliers ne les fissent regarder comme des gladiateurs.

Quoi qu'il en soit, c'est en vain qu'on a essayé chez les modernes d'arrêter les duels par la peine de mort. Ces lois sévères n'ont pu détruire une coutume fondée sur une espèce d'honneur, qui est plus cher aux hommes que la vie même. Le citoyen qui refuse un duel se voit en butte aux mépris de ses concitoyens; il faut qu'il traîne une vie solitaire, qu'il renonce aux charmes de la société, ou qu'il s'expose sans cesse aux insultes et à la

honte, dont les coups répétés l'affectent d'une manière plus cruelle que l'idée du supplice.

Par quelle raison les duels sont-ils moins fréquents parmi les gens du peuple que chez les grands ? Ce n'est pas seulement parce que le peuple ne porte point d'épée, c'est parce qu'il a moins besoin des suffrages publics que les hommes d'un rang plus élevé, qui se regardent les uns les autres avec plus de défiance et de jalousie.

Il n'est pas inutile de répéter ici ce qui a déjà été dit quelquefois, que le meilleur moyen d'empêcher le duel est de punir l'agresseur, c'est-à-dire, celui qui a donné lieu à la querelle, et de déclarer innocent celui qui, sans chercher à tirer l'épée, s'est vu contraint de défendre son honneur, c'est-à-dire, l'opinion, que les lois ne protégent pas suffisamment, et de montrer à ses concitoyens qu'il a pu respecter les lois, mais qu'il ne craint pas les hommes.

Ces réflexions sont pleines de sens. Le point capital de la matière du duel est la répression des offenses. Il est une foule d'injures légères, presque imperceptibles aux yeux de tiers, mais qui lancent un aiguillon acéré et laissent une plaie vive ; il est une foule d'actes que la loi pénale n'a pas prévus, qui sont pour la plupart indéfinissables, et qui froissent la réputation et blessent l'honneur. La justice a-t-elle les moyens d'atteindre ces offenses rapides qui consistent dans un geste, dans un mot ? A-t-elle un appui à offrir à la personne qu'elles ont offensée en passant ? peut-elle arracher le dard de la plaie ? peut-elle effacer l'injure ? La législation

jusqu'à présent n'a pas même essayé de remplir cette tâche. Elle n'a puni que les injures apparentes, grossières, espèces de voies de fait qui trouvent leurs preuves dans le scandale qu'elles causent; elle n'a point entrepris de punir ces injures rapides et fugitives qui atteignent sans bruit, et dont les traces plus profondes ne s'aperçoivent pas. C'est cette insouciance de la loi, son impuissance peut-être, pour la répression des injures, qui est la source la plus vive du duel. L'offensé qui cherche en vain une protection dans la justice, est conduit à se faire justice lui-même; il prétend laver une injure qu'il n'a pas d'autre moyen d'effacer; il prétend retremper son honneur sali par l'outrage et que la loi, dans son insuffisance, ne peut lui rendre. Le duel, sous ce rapport, n'est point uniquement un débris des temps barbares, il témoigne un sentiment, exalté sans doute, de l'honneur et de la dignité de l'homme; la civilisation doit le combattre, mais en respectant son principe; elle doit mettre fin aux actes de la justice privée, mais en y substituant la puissance de la justice sociale.

La loi peut, après l'offense, incriminer trois actes distincts: la provocation au duel, la convention, et le combat. La provocation est un acte préparatoire parfaitement appréciable et son incrimination peut être utile, mais à la condition de ne la frapper que d'une peine légère; car si la provocation mène au duel, si sous ce rapport une loi répressive doit la saisir, il ne faut pas perdre de vue qu'elle ne consiste que dans quelques paroles, souvent légèrement hasardées, et dont la portée peut être vague et douteuse.

La convention, quelque immorale qu'elle puisse être, est le fait qui caractérise le duel; car elle soumet le combat à des règles, à des conditions, elle le sépare des attentats contre les personnes, elle lui imprime un caractère tout spécial en le faisant résulter de l'accord des deux parties. Il est difficile sans doute de découvrir et de prouver une convention qui n'admet en général aucune publicité. Cependant elle se trahit par les préparatifs, par l'apprêt des armes, la présence des

témoins, l'arrivée des parties sur les lieux convenus. Le but de la loi doit être surtout de prévenir le duel et le moyen le plus sûr est d'incriminer chacun de ses préparatifs pour l'arrêter à chaque pas.

Le combat est la consommation du duel; il constitue donc un délit lors même qu'il n'a produit ni homicide ni blessures. L'homicide et les blessures peuvent être une cause d'aggravation des peines décernées contre le combat, mais c'est une lourde erreur que d'y placer le crime tout entier. Il ne faut pas oublier que l'infraction morale est dans la volonté des parties et dans la lutte et que les conséquences de cette lutte ne sont le plus souvent que le résultat du hasard. Le caractère véritable du duel est l'attentat à l'ordre public, la substitution de la vengeance privée à la justice sociale; c'est cet acte de rébellion contre la loi qu'il faut surtout atteindre et punir : les combattants usurpent un droit qui n'appartient qu'à la société; ils pèsent eux-mêmes la réparation à laquelle ils prétendent; ils se font juges de leurs propres injures. Et puis, pour se faire rendre cette justice qu'ils se sont attribuée, ils commettent, en faisant usage de leurs armes, un véritable trouble de la paix publique; ils transgressent l'ordre de la cité; ils donnent l'exemple de la force brutale substituée à la force morale de la loi.

Voilà le délit tel qu'il existe dans le duel, le seul qu'il faille punir : la désobéissance à la loi, le trouble à l'ordre. Ce délit se complique toutefois d'un attentat contre les personnes. Mais cet attentat n'est que secondaire et son caractère est d'ailleurs tout exceptionnel, puisque l'attentat est réciproque, puisqu'il est la suite d'une convention. L'homicide et les blessures ne changent point le caractère du duel, mais ils l'aggravent, parce qu'ils témoignent d'un acharnement plus grand de la part des parties, d'une violence plus répréhensible. La loi peut donc puiser, dans ces circonstances, une raison d'aggravation de la peine portée contre le fait du duel, mais elle ne doit pas en changer la nature; c'est toujours le duel qu'elle punit. Il nous paraît que toute loi sur cette ma-

tière doit se fonder sur deux principes : 1° les peines les plus appropriées à sa nature sont les peines purement correctionnelles, et 2° la juridiction la plus apte à en apprécier la criminalité et à faire la part nécessaire des préjugés et des mœurs est le jury.

---

§ XXX.

DU VOL.

Un vol commis sans violence ne devrait être puni que d'une peine pécuniaire. Il est juste que celui qui dérobe le bien d'autrui soit dépouillé du sien.

Mais si le vol est ordinairement le crime de la misère et du désespoir, si ce délit n'est commis que par cette classe d'hommes infortunés, à qui le droit de propriété (droit terrible, et qui n'est peut-être pas nécessaire) n'a laissé pour tout bien que l'existence, les peines pécuniaires ne contribueront qu'à multiplier les vols, en augmentant le nombre des indigents, en ravissant à une famille innocente le pain qu'elles donneront à un riche peut-être criminel.

La peine la plus naturelle du vol sera donc cette sorte d'esclavage, qui est la seule qu'on puisse appeler juste, c'est-à-dire l'esclavage temporaire, qui rend la société maîtresse absolue de la personne et du travail du coupable, pour lui faire expier, par cette dépendance, le dommage qu'il a causé, et la violation du pacte social.

Mais, si le vol est accompagné de violence, il est juste d'ajouter à la servitude les peines corporelles.

D'autres écrivains ont montré avant moi les inconvénients graves qui résultent de l'usage d'appliquer les mêmes peines contre les vols commis avec violence, et contre ceux où le voleur n'a employé que l'adresse. On a fait voir combien il est absurde de mettre dans la même balance une certaine somme d'argent avec la vie d'un homme. Le vol avec violence et le vol d'adresse sont des délits absolument différents; et la saine politique doit admettre encore plus que les mathématiques cet axiome certain, qu'entre deux objets hétérogènes il y a une distance infinie.

Ces choses ont été dites; mais il est toujours utile de répéter des vérités qui n'ont presque jamais été mises en pratique. Les corps politiques conservent longtemps le mouvement qu'on leur a une fois donné; mais il est lent et difficile de leur en imprimer un nouveau.

Il ne faut pas s'arrêter à l'attaque, jetée en passant entre deux parenthèses, contre le droit de propriété, « *terribile e forse non necessario diritto.* » La pensée de Beccaria est moins sûre et son admirable bon sens semble lui faire faute lorsqu'il s'écarte de son sujet. Nous avons déjà relevé, sur le § 18 (*suprà*, p. 79), un motif peu juridique de la distinction qui sépare les délits contre les personnes et contre les propriétés.

Ces mots écartés, la doctrine émise dans ce chapitre est

incontestable : c'est qu'il faut distinguer le vol simple, qui ne doit être puni que d'une simple détention, du vol accompagné de circonstances qui l'aggravent; c'est qu'il faut faire autant de classes de vols qu'il est possible d'y trouver, d'après les faits de leur perpétration, de caractères distincts et de nuances différentes de criminalité. Ce n'est là que l'application de la règle précédemment posée, qui veut que les peines soient proportionnées aux délits et mesurées sur le dommage qu'ils ont causé à l'ordre social.

---

§ XXXI.

DE LA CONTREBANDE.

La contrebande est un délit véritable qui offense le souverain et la nation, mais dont la peine ne devrait pas être infamante, parce que l'opinion publique n'attache aucune infamie à cette sorte de délit.

Pourquoi donc la contrebande, qui est un vol fait au prince, et par conséquent à la nation, n'entraîne-t-elle pas l'infamie sur celui qui l'exerce ? C'est que les délits que les hommes ne croient pas nuisibles à leurs intérêts, n'affectent pas assez pour exciter l'indignation publique. Telle est la contrebande. Les hommes, sur qui les conséquences éloignées d'une action ne produisent que des impressions faibles, ne voient pas le dommage que la contrebande peut leur causer. Ils en retirent même quelquefois des avantages présents. Ils ne voient que le tort fait au prince, et n'ont pas, pour refuser leur estime au

coupable, une raison aussi pressante que contre le voleur, le faussaire, et quelques autres criminels qui peuvent leur nuire personnellement.

Cette manière de sentir est une suite du principe incontestable, que tout être sensible ne s'intéresse qu'aux maux qu'il connaît.

La contrebande est un délit enfanté par les lois mêmes, parce que plus on augmente les droits, plus l'avantage de la contrebande est grand ; la tentation de l'exercer est aussi d'autant plus forte, qu'il est plus facile de commettre cette espèce de délit, surtout si les objets prohibés sont d'un petit volume, et s'ils sont défendus dans une grande circonférence de pays, que son étendue rend difficile à garder.

La confiscation des marchandises prohibées, et même de tout ce qui se trouve saisi avec des objets de contrebande, est une peine très-juste. Pour la rendre plus efficace, il faudrait que les droits fussent peu considérables; car les hommes ne risquent jamais qu'en proportion du profit que le succès doit leur amener.

Mais faudra-t-il laisser impuni le coupable qui n'a rien à perdre? Non. Les impôts sont une partie si essentielle et si difficile dans une bonne législation, et ils sont tellement intéressés dans certaines espèces de contrebande, qu'un tel délit mérite une peine considérable, comme la prison et même la servitude, mais une prison et une servitude analogues à la nature du délit.

Par exemple, la prison d'un contrebandier de tabac ne doit pas être celle de l'assassin ou du voleur ; et sans doute le châtiment le plus convenable au genre du délit, serait

d'appliquer à l'utilité du fisc la servitude et le travail de celui qui a voulu en frauder les droits.

La théorie qui donne pour unique ou du moins pour principal fondement au droit pénal la loi morale, éprouve un certain embarras pour atteindre les faits de contrebande; car le délit réside tout entier dans la prohibition de la loi; ôtez cette prohibition et le fait de transport des marchandises n'est plus qu'un acte de commerce parfaitement licite; ôtez l'entrave à la liberté, et l'acte, devenu libre, est en lui-même parfaitement moral. La contrebande est donc une violation, non à proprement parler des règles de la morale, mais des règles de la loi sociale; et il est difficile de déduire directement du principe de la justice absolue le droit de punir une infraction qui n'est née que de la constitution des sociétés civiles et de leurs relations entre elles. Le système que développe Beccaria ne rencontre aucune hésitation de cette nature : faisant dériver le droit pénal du droit de conservation qui appartient à la société, il l'étend logiquement au maintien de tous les intérêts qui sont nécessaires à l'existence sociale. Dans ce système, le citoyen qui enfreint par un délit de contrebande les lois de douanes, ne commet pas seulement une violation d'une prohibition légale, il commet la violation d'une obligation qui lui est imposée comme membre de la société, la violation d'un devoir, puisque, dès que les lois de douanes sont reconnues nécessaires à l'existence de la société, et qu'elles ne blessent pas d'ailleurs en elles-mêmes la morale, il est tenu de les observer. Seulement, comme les prohibitions douanières émanent d'un intérêt relatif et non d'un principe absolu, comme elles sont susceptibles de se modifier incessamment, les pénalités doivent être très-modérées, et en général, sauf les délits concomitants, exclusivement pécuniaires.

§ XXXII.

DES BANQUEROUTES.

Le législateur qui sent le prix de la bonne foi dans les contrats, et qui veut protéger la sûreté du commerce, doit donner recours aux créanciers sur la personne même de leurs débiteurs, lorsque ceux-ci font banqueroute. Mais il est important de ne pas confondre le banqueroutier frauduleux avec celui qui est de bonne foi. Le premier devrait être puni comme les faux monnayeurs, parce que le crime n'est pas plus grand de falsifier le métal monnayé, qui est le gage des obligations des citoyens entre eux, que de falsifier ces obligations mêmes.

Mais le banqueroutier de bonne foi, le malheureux qui peut prouver évidemment à ses juges, que l'infidélité d'autrui, les pertes de ses correspondants, ou enfin des malheurs que la prudence humaine ne saurait éviter, l'ont dépouillé de ses biens, doit être traité avec moins de rigueur. Sur quels motifs barbares osera-t-on le plonger dans les cachots; le priver du seul bien qui lui reste dans sa misère, la liberté; le confondre avec les criminels, et le forcer à se repentir d'avoir été honnête homme? Il vivait tranquille, à l'abri de sa probité, et comptait sur la protection des lois. S'il les a violées, c'est qu'il n'était pas en son pouvoir de se conformer exactement à ces lois sévères, que la puissance et l'avidité insensible ont imposées, et que le pauvre a reçues, séduit par cette

espérance qui subsiste toujours dans le cœur de l'homme, et qui lui fait croire que tous les événements heureux seront pour lui, et tous les malheurs pour les autres.

La crainte d'être offensé l'emporte généralement dans l'âme sur la volonté de nuire ; et les hommes, en se livrant à leurs premières impressions, aiment les lois cruelles, quoiqu'il soit de leur intérêt de vivre sous des lois douces, puisqu'ils y sont eux-mêmes soumis.

Mais revenons au banqueroutier de bonne foi : qu'on ne le décharge de sa dette qu'après qu'il l'aura entièrement acquittée ; qu'on lui refuse le droit de se soustraire à ses créanciers sans leur consentement, et la liberté de porter ailleurs son industrie ; qu'on le force d'employer son travail et ses talents à payer ce qu'il doit, proportionnellement à ses gains. Mais sous aucun prétexte légitime, on ne pourra lui faire subir un emprisonnement injuste et inutile à ses créanciers.

On dira peut-être que les horreurs des cachots obligeront le banqueroutier à révéler les friponneries qui ont amené une faillite soupçonnée frauduleuse. Mais il est bien rare que cette sorte de torture soit nécessaire, si l'on a fait un examen rigoureux de la conduite et des affaires de l'accusé.

Si la fraude du banqueroutier est très-douteuse, il vaut mieux croire à son innocence. C'est une maxime généralement sûre en législation, que l'impunité d'un coupable a de graves inconvénients, si ce coupable a causé des dommages réels ; mais l'impunité est peu dangereuse lorsque le délit est difficile à constater.

On alléguera aussi la nécessité de protéger les intérêts

du commerce, et le droit de propriété qui doit être sacré. Mais le commerce et le droit de propriété ne sont pas le but du pacte social, ils sont seulement des moyens qui peuvent conduire à ce but.

Si l'on soumet tous les membres de la société à des lois cruelles, pour les préserver des inconvénients qui sont les suites naturelles de l'état social, ce sera manquer le but en cherchant à l'atteindre ; et c'est là l'erreur funeste qui égare l'esprit humain dans toutes les sciences, mais surtout dans la politique (1).

On pourrait distinguer la fourberie du délit grave, mais moins odieux, et faire une différence entre le délit grave et la faute légère, qu'il faudrait séparer aussi de la parfaite innocence.

Dans le premier cas, on décernerait contre le coupable les peines applicables au crime de faux. Le second délit serait puni de peines moindres, avec la perte de la liberté. On laisserait au banqueroutier entièrement innocent le choix des moyens qu'il voudrait prendre pour rétablir ses affaires; et dans le cas d'un délit léger, on donnerait aux créanciers le droit de prescrire ces moyens.

Mais la distinction des fautes graves et légères doit être l'ouvrage de la loi, qui seule est impartiale ; il serait

(1) Dans les premières éditions de cet ouvrage, j'ai fait moi-même cette faute. J'ai osé dire que le banqueroutier de bonne foi devait être gardé comme un gage de sa dette, réduit à l'état d'esclavage, et obligé à travailler pour le compte de ses créanciers. Je rougis d'avoir pu écrire ces choses cruelles. On m'a accusé d'impiété et de sédition, sans que je fusse séditieux ni impie. J'ai attaqué les droits de l'humanité, et personne ne s'est élevé contre moi...
(Note de Beccaria.)

dangereux de l'abandonner à la prudence arbitraire d'un juge. Il est aussi nécessaire de fixer des limites dans la politique que dans les sciences mathématiques, parce que le bien public se mesure comme les espaces et l'étendue.

Il serait facile au législateur prévoyant d'empêcher la plupart des banqueroutes frauduleuses, et de remédier au malheur de l'homme laborieux, qui manque à ses engagements sans être coupable. Que tous les citoyens puissent consulter à chaque instant des registres publics, où l'on tiendra une note exacte de tous les contrats; que des contributions sagement réparties sur les commerçants heureux forment une banque, dont on tirera des sommes convenables pour secourir l'industrie malheureuse. Ces établissements ne pourront avoir que de nombreux avantages, sans inconvénient réel.

Mais ces lois faciles, ces lois à la fois si simples et si sublimes, qui n'attendent que le signal du législateur pour répandre sur les nations l'abondance et la force; ces lois qui seraient le sujet de la reconnaissance éternelle de toutes les générations, sont inconnues ou rejetées. Un esprit d'hésitation, des idées étoites, la timide prudence du moment, une routine obstinée, qui redoute les innovations les plus utiles, tels sont les mobiles ordinaires des législateurs qui règlent la destinée des faibles humains.

Ces idées simples et claires, exprimées en présence d'une législation qui confondait les faits les plus distincts, ont servi

de fondement aux lois qui nous régissent actuellement. La faillite, qui n'est que la suspension des paiements d'un commerçant, n'est point un délit; elle n'est qu'un malheur que les événements du commerce peuvent accidentellement produire et que l'homme le plus probe et le plus prudent ne peut pas toujours éviter. Mais la faillite peut être accompagnée soit d'imprudence, soit de fraude, et le commerçant doit nécessairement, dans l'un et l'autre cas, devenir responsable de ses actes. S'il n'a commis que des actes de négligence ou des fautes même graves dans la gestion de ses affaires, il sera coupable de banqueroute simple et passible de peines correctionnelles. S'il s'est livré à des actes frauduleux pour détourner ou dissimuler son actif, il sera coupable de banqueroute frauduleuse et passible d'une peine afflictive et infamante. Cette distinction, consacrée par les art. 591 et suiv. du Code de commerce, réalise complétement la doctrine de notre auteur.

---

§ XXXIII.

DES DELITS QUI TROUBLENT LA TRANQUILLITÉ PUBLIQUE.

La troisième espèce de délits que nous avons distinguée, comprend ceux qui troublent particulièrement le repos et la tranquillité publique : comme les querelles et le tumulte de gens qui se battent dans la voie publique, destinée au commerce et au passage des citoyens. Tels sont encore les discours fanatiques, qui excitent aisément les passions d'une populace curieuse, et qui empruntent une grande force de la multitude des auditeurs, et surtout d'un certain enthousiasme obscur et mystérieux, bien

plus puissant sur l'esprit du peuple que la tranquille raison, dont la multitude n'entend pas le langage.

Éclairer les villes pendant la nuit aux dépens du public; placer des gardes de sûreté dans les divers quartiers des villes; réserver au silence et à la tranquillité sacrée des temples, protégés par le gouvernement, les discours de morale religieuse; et les harangues destinées à soutenir les intérêts particuliers et publics, aux assemblées de la nation, dans les parlements, dans les lieux enfin où réside la majesté souveraine : telles sont les mesures propres à prévenir la dangereuse fermentation des passions populaires; et ce sont là les principaux objets qui doivent occuper la vigilance du magistrat de police.

Mais si ce magistrat n'agit pas d'après des lois connues et familières à tous les citoyens; s'il peut au contraire faire à son gré les lois dont il croit avoir besoin, il ouvre la porte à la tyrannie, qui rôde sans cesse à l'entour des barrières que la liberté publique lui a fixées, et qui ne cherche qu'à les franchir.

Je crois qu'il n'y a point d'exception à cette règle générale, que les citoyens doivent savoir ce qu'il faut faire pour être coupable, et ce qu'il faut éviter pour être innocent.

Un gouvernement qui a besôin de censeurs ou de toute autre espèce de magistrats arbitraires, prouve qu'il est mal organisé, et que sa constitution est sans force. Dans un pays où la destinée des citoyens est livrée à l'incertitude, la tyrannie cachée immole plus de victimes que le tyran le plus cruel qui agit ouvertement. Ce dernier révolte, mais il n'avilit pas.

Le vrai tyran commence toujours par régner sur l'opinion; lorsqu'il en est maître, il se hâte de comprimer les âmes courageuses dont il a tout à craindre, parce qu'elles ne se montrent qu'avec le flambeau de la vérité, ou dans le feu des passions, ou dans l'ignorance des dangers.

Ce coup d'œil rapide jeté sur les matières de police prouve que Beccaria en avait apprécié toute l'importance. A l'époque où il traçait ces lignes, le pouvoir de faire des règlements sur les matières de police était abandonné, soit par les coutumes locales, soit par usurpation, à une foule d'officiers différents. En France, notamment, ce n'était pas seulement le roi, les cours de parlement, le suzerain, les seigneurs qui réglementaient la police locale; c'était le juge lui-même, c'était le lieutenant général, le bailli, le prévôt, la municipalité, c'était quelquefois même le juge seigneurial. D'un autre côté, le droit de juridiction en cette matière, attaché à la plupart des justices, était exercé, là par des officiers municipaux, ici par les juges seigneuriaux de haute ou basse justice, ailleurs par les prévôts royaux, les lieutenants de police et les baillis et les sénéchaux. On peut juger dès lors du désordre qui régnait dans cette matière, et par conséquent des actes arbitraires qui devaient s'y commettre. Les règlements de police cependant touchent à tous les intérêts de la cité et enveloppent de toutes parts la vie civile; ils doivent veiller sans cesse pour en écarter tous les troubles, tous les fléaux, toutes les calamités; ils ont pour but d'assurer l'ordre de la commune, la sécurité des habitants, la paix publique. Ils doivent donc, puisqu'ils participent du caractère des lois pénales, et portent comme celles-ci des prohibitions et des peines, contenir et porter avec eux toutes les garanties imposées

à ces lois. De là la double règle : 1° que ces règlements ou ordonnances, qui ne peuvent émaner que d'une autorité à laquelle le droit de les faire a été délégué, ne doivent point s'écarter des principes généraux de la législation pénale ; 2° qu'ils ne peuvent obliger les citoyens que lorsqu'ils ont été régulièrement promulgués. Ces règles, que Beccaria demandait comme un notable progrès, ont été consacrées par notre législation moderne.

---

§ XXXIV.

DE L'OISIVETÉ.

Les gouvernements sages ne souffrent point, au sein du travail et de l'industrie, une sorte d'oisiveté qui est contraire au but politique de l'état social : je veux parler de ces gens oisifs et inutiles qui ne rendent à la société ni travail ni richesses, qui accumulent toujours sans jamais perdre, que le vulgaire respecte avec une admiration stupide, et qui sont aux yeux du sage un objet de mépris. Je veux parler de ces gens qui ne connaissent pas la nécessité de ménager ou d'augmenter les commodités de la vie, seul motif capable d'exciter l'activité de l'homme, et qui, indifférents à la prospérité de l'État, ne s'enflamment avec passion que pour des opinions qui leur plaisent, mais qui peuvent être dangereuses.

D'austères déclamateurs ont confondu cette sorte d'oisiveté avec celle qui est le fruit des richesses acquises par l'industrie. C'est aux lois seules et non à la vertu rigide

(mais resserrée dans des idées étroites) de quelques censeurs, à définir l'espèce d'oisiveté punissable.

On ne peut regarder comme une oisiveté funeste en politique, celle qui, jouissant du fruit des vices ou des vertus de quelques ancêtres, donne pourtant le pain et l'existence à la pauvreté industrieuse, en échange des plaisirs actuels qu'elle en reçoit, et qui met le pauvre à portée d'exercer cette guerre paisible, que l'industrie soutient contre l'opulence, et qui a succédé aux combats sanglants et incertains de la force contre la force.

Cette sorte d'oisiveté peut même devenir avantageuse, à mesure que la société s'agrandit et que le gouvernement laisse aux citoyens plus de liberté.

Ces lignes ne doivent s'appliquer qu'à cette classe d'oisifs qui, dénués de toutes ressources et n'exerçant aucun métier, ont été qualifiés par notre loi pénale de vagabonds et mendiants de profession. La position précaire de ces agents, le péril dont ils menacent incessamment la société, a fait considérer leur oisiveté comme une sorte d'acte préparatoire des délits, et c'est à ce titre que la loi pénale a pu l'incriminer. Mais là s'arrête sa puissance; elle ne saurait s'étendre plus loin sans entraver le bien le plus précieux de l'homme, l'indépendance individuelle, la liberté de sa vie. Le travail, quoiqu'il soit la destinée de l'existence humaine, ne peut être imposé par la contrainte; s'il n'était pas libre, il cesserait d'être un bien, il deviendrait une peine; il abdiquerait sa grandeur et sa puissance. L'oisiveté peut donc être un vice; elle n'est pas un délit; elle peut être sévèrement blâmée, elle ne peut être punie. Dans le vagabondage même et dans la

mendicité, ce n'est pas l'oisiveté que la loi poursuit, ce sont les circonstances dans lesquelles elle se produit et qui seules lui assignent un caractère répréhensible et menaçant. Tel est, nous le croyons, le véritable sens du chapitre qu'on vient de lire.

---

§ XXXV.

DU SUICIDE.

Le suicide est un délit qui semble ne pouvoir être soumis à aucune peine proprement dite ; car cette peine ne pourrait tomber que sur un corps insensible et sans vie, ou sur des innocents. Or, le châtiment que l'on décernerait contre les restes inanimés du coupable, ne peut produire d'autre impression sur les spectateurs, que celle qu'ils éprouveraient en voyant fouetter une statue.

Si la peine est appliquée à la famille innocente, elle est odieuse et tyrannique, parce qu'il n'y a plus de liberté, lorsque les peines ne sont pas purement personnelles.

Les hommes aiment trop la vie ; ils y sont trop attachés par tous les objets qui les environnent ; l'image séduisante du plaisir, et la douce espérance, cette aimable enchanteresse qui mêle quelques gouttes de bonheur à la liqueur empoisonnée des maux que nous avalons à longs traits, charment trop fortement les cœurs des mortels, pour que l'on puisse craindre que l'impunité contribue à rendre le suicide plus commun.

Si l'on obéit aux lois par l'effroi d'un supplice douloureux, celui qui se tue n'a rien à craindre, puisque la mort détruit toute sensibilité. Ce n'est donc point ce motif qui pourra retenir la main désespérée du suicide.

Mais celui qui se tue fait moins de tort à la société que celui qui renonce pour toujours à sa patrie. Le premier laisse tout à son pays, tandis que l'autre lui enlève sa personne et une partie de ses biens.

Je dirai plus. Comme la force d'une nation consiste dans le nombre des citoyens, celui qui abandonne son pays pour se donner à un autre, cause à la société un dommage double de celui que peut faire le suicide.

La question se réduit donc à savoir s'il est utile ou dangereux à la société de laisser à chacun des membres qui la composent une liberté perpétuelle de s'en éloigner.

Toute loi qui n'est pas forte par elle-même, toute loi dont certaines circonstances peuvent empêcher l'exécution, ne devrait jamais être promulguée. L'opinion, qui gouverne les esprits, obéit aux impressions lentes et indirectes que le législateur sait lui donner ; mais elle résiste à ses efforts, lorsqu'ils sont violents et directs ; et les lois inutiles, qui sont bientôt méprisées, communiquent leur avilissement aux lois les plus salutaires, que l'on s'accoutume à regarder plutôt comme des obstacles à surmonter, que comme la sauvegarde de la tranquillité publique.

Or, comme l'énergie de nos sentiments est bornée, si l'on veut obliger les hommes à respecter des objets étrangers au bien de la société, ils en auront moins de vénération pour les lois vraiment utiles.

Je ne m'arrêterai point à développer les conséquences avantageuses qu'un sage dispensateur de la félicité publique pourra tirer de ce principe ; je ne chercherai qu'à prouver qu'il ne faut pas faire de l'État une prison.

Une loi qui tenterait d'ôter aux citoyens la liberté de quitter leur pays, serait une loi vaine; car à moins que des rochers inaccessibles ou des mers impraticables ne séparent ce pays de tous les autres, comment garder tous les points de sa circonférence? Comment garder les gardes eux-mêmes?

L'émigrant, qui emporte tout ce qu'il possède, ne laisse rien sur quoi les lois puissent faire tomber la peine dont elles le menacent. Son délit ne peut plus se punir, aussitôt qu'il est commis ; et lui infliger un châtiment avant qu'il soit consommé, c'est punir l'intention et non le fait, c'est exercer un pouvoir tyrannique sur la pensée, toujours libre et toujours indépendante des lois humaines.

Essaiera-t-on de punir le fugitif par la confiscation des biens qu'il laisse? Mais la collusion, que l'on ne peut empêcher pour peu que l'on respecte les contrats des citoyens entre eux, rendrait ce moyen illusoire. D'ailleurs, une pareille loi détruirait tout commerce entre les nations ; et si l'on punissait l'émigré, en cas qu'il rentrât dans son pays, ce serait l'empêcher de réparer le dommage qu'il a fait à la société, et bannir pour jamais celui qui se serait une fois éloigné de sa patrie.

Enfin, la défense de sortir d'un pays ne fait qu'augmenter, dans celui qui l'habite, le désir de le quitter, tandis qu'elle détourne les étrangers de s'y établir. Que

doit-on penser d'un gouvernement qui n'a d'autre moyen que la crainte, pour retenir les hommes dans leur patrie, à laquelle ils sont naturellement attachés par les premières impressions de l'enfance ?

La plus sûre manière de fixer les hommes dans leur patrie, c'est d'augmenter le bien-être respectif de chaque citoyen. De même que tout gouvernement doit employer les plus grands efforts pour faire pencher en sa faveur la balance du commerce ; de même aussi le plus grand intérêt du souverain et de la nation, est que la somme de bonheur y soit plus grande que chez les peuples voisins.

Les plaisirs du luxe ne sont pas les principaux éléments de ce bonheur : quoiqu'en empêchant les richesses de se rassembler en une seule main, ils deviennent un remède nécessaire à l'inégalité, qui prend plus de force à mesure que la société fait plus de progrès (1).

Mais les plaisirs du luxe sont la base du bonheur public, dans un pays où la sûreté des biens et la liberté des personnes ne dépendent que des lois, parce qu'alors ces plaisirs favorisent la population ; tandis qu'ils deviennent un instrument de tyrannie chez un peuple dont les droits ne sont pas garantis. De même que les animaux les plus généreux et les libres habitants des airs pré-

(1) Le commerce ou l'échange des plaisirs du luxe n'est pas sans inconvénients. Ces plaisirs sont préparés par beaucoup d'agents ; mais ils partent d'un petit nombre de mains, et se distribuent à un petit nombre d'hommes. La multitude n'en peut goûter que rarement une bien petite proportion. C'est pourquoi l'homme se plaint presque toujours de sa misère. Mais ce sentiment n'est que l'effet de la comparaison et n'a rien de réel. (*Note de Beccaria.*)

fèrent les solitudes inaccessibles et les forêts lointaines, où leur liberté ne court point de risque, aux campagnes riantes et fertiles, que l'homme, leur ennemi, a semées de piéges : ainsi les hommes fuient le plaisir même, lorsqu'il est offert par la main des tyrans (1).

Il est donc démontré que la loi qui emprisonne les citoyens dans leur pays est inutile et injuste ; et il faut porter le même jugement sur celle qui punit le suicide.

C'est un crime que Dieu punit après la mort du coupable, et Dieu seul peut punir après la mort.

(1) Lorsque l'étendue d'un pays augmente en plus grande raison que sa population, le luxe favorise le despotisme, parce que l'industrie particulière diminue à proportion de ce que les hommes sont plus dispersés, et que moins il y a d'industrie, plus les pauvres dépendent du riche, dont le faste les fait subsister. Alors il est si difficile aux opprimés de se réunir contre les oppresseurs, que les soulèvements ne sont plus à craindre. Les hommes puissants obtiennent bien plus aisément la soumission, l'obéissance, la vénération, et cette espèce de culte qui rend plus sensible la distance que le despotisme établit entre l'homme puissant et le malheureux. — Les hommes sont plus indépendants lorsqu'ils sont moins observés, et ils sont moins observés lorsqu'ils sont en plus grand nombre. — Aussi, lorsque la population augmente en plus grande proportion que l'étendue du pays, le luxe devient au contraire une barrière contre le despotisme. Il anime l'industrie et l'activité des citoyens. Le riche trouve autour de lui trop de plaisirs pour qu'il se livre tout à fait au luxe d'ostentation, qui seul accrédite dans l'esprit du peuple l'opinion de sa dépendance. Et l'on peut observer que dans les Etats vastes, mais faibles et dépeuplés, le luxe d'ostentation doit prévaloir, si d'autres causes n'y mettent obstacle ; tandis que le luxe de commodité tendra continuellement à diminuer l'ostentation dans les pays plus peuplés qu'étendus.
(*Note de Beccaria.*)

Mais ce n'est pas un crime devant les hommes, parce que le châtiment tombe sur la famille innocente, et non sur le coupable.

Si l'on m'objecte que la crainte de ce châtiment peut néanmoins arrêter la main du malheureux déterminé à se donner la mort, je réponds que celui qui renonce tranquillement à la douceur de vivre, et qui hait assez l'existence ici-bas pour lui préférer une éternité peut-être malheureuse, ne sera sûrement pas ému par la considération éloignée et moins forte de la honte que son crime attirera sur sa famille.

Pour apprécier le mérite des vues énoncées dans ce chapitre, il faut jeter un coup d'œil sur ce qui avait été écrit avant notre auteur sur le même sujet.

On lit d'abord dans Platon : « Quelle peine porterons-nous contre le meurtrier de ce qu'il a de plus proche et de plus cher au monde, je veux dire contre l'homicide de soi-même, qui tranche malgré la destinée le fil de ses jours, quoique l'État ne l'ait point condamné à mourir, qu'il n'y soit point réduit par quelque malheur affreux et inévitable, survenu inopinément, ni par aucun opprobre de nature à lui rendre la vie odieuse et insupportable, mais qui, par une faiblesse et une lâcheté extrême, se condamne lui-même à cette peine qu'il ne mérite pas? Les dieux seuls savent quelles sont les cérémonies nécessaires pour l'expiation du crime et la sépulture du coupable. Ainsi, les plus proches parents du mort consulteront là-dessus les interprètes et les lois relatives à ce sujet et se conformeront à leurs décisions ; ceux qui se seront détruits ainsi seront enterrés seuls, dans un lieu à part. On

choisira pour leur sépulture, dans les confins des douze parties du territoire, quelque endroit inculte et ignoré, où ils seront déposés sans honneur, avec défense d'ériger aucune colonne sur leur tombe et de graver leur nom sur un marbre. » (*Lois*, liv. IX.)

Ce blâme, hautement jeté sur le suicide, ne fut pas partagé par les stoïciens, qui enseignaient au contraire qu'on pouvait légitimement abréger ses jours pour éviter l'esclavage, se délivrer de quelque maladie, ou même pour acquérir de la gloire. Sénèque professe ouvertement cette doctrine, tout en avouant que les philosophes sont en dissentiment sur ce point : « *Invenies professos sapientiam, qui vim efferendam vitæ suæ negent, et nefas judicent ipsum interemptorem sui fieri.* » (Epist. LXX.) La législation romaine ne contenait, du temps de la république et même sous les premiers empereurs, aucune loi contre ceux qui se tuaient eux-mêmes. L'origine de la pénalité qui fut portée plus tard a été, ainsi que l'a remarqué Montesquieu, toute fiscale. Les citoyens frappés par l'odieuse tyrannie des empereurs, recouraient à la mort comme à un refuge : « La coutume, dit Montesquieu, s'introduisit de prévenir la condamnation par une mort volontaire. On y trouvait un grand avantage. On obtenait les honneurs de la sépulture et les testaments étaient exécutés : cela venait de ce qu'il n'y avait point de loi à Rome contre ceux qui se tuaient eux-mêmes. Mais lorsque les empereurs devinrent aussi avares qu'ils avaient été cruels, ils ne laissèrent plus à ceux dont ils voulaient se défaire, le moyen de conserver leurs biens. » De là les lois qui punissaient de la confiscation des biens les individus qui se donnaient la mort lorsqu'ils se trouvaient sous le coup d'une accusation criminelle ou surpris en flagrant délit. (L. 6 Dig. *De re militari*, et L. 3 *De bonis eorum qui mortem sibi consciverunt.*)

Le droit canonique alla plus loin et considéra le suicide comme un crime : *Est vero homicida et reus homicidii cum se interficiendo innocentem hominem interfecerit.* (Can. 12, caus. 23, quæst. 4.) Lactance en a donné la raison : c'est que

Dieu nous a mis dans cette vie comme dans un poste que nous ne devons pas quitter sans sa permission; car de même que nous ne sommes pas arrivés par notre volonté dans cette vie, de même nous ne pouvons en sortir que par la volonté de celui qui nous y a envoyés. (*De falsâ sapientiâ*, lib. III, cap. XVIII.) De là le refus de prières fait par l'Église à tous ceux qui s'étaient volontairement donné la mort. Cette doctrine religieuse dut exercer une influence nécessaire sur la législation.

Un capitulaire de Charlemagne permet cependant les aumônes et les prières en faveur des suicidés, mais défend les pompes et le service de l'Église : *Quia incomprehensibilia sunt judicia Dei et profunditatem consilii ejus nemo potest investigare*. (Bal., lib. VI, cap. x.) Mais saint Louis, plus rigoureux, n'hésita pas à prononcer en termes absolus la peine de la confiscation : « Se il avenoit que aucun hom se pendist ou « se noiast ou s'occist en aucune manière, li meubles seroient « au baron et aussi ceux de la fame. » (*Etabliss.*, § 88.) Beaumanoir place le suicide parmi les méfaits punissables. (Cap. xxx, 14.) Loysel dit aussi : « L'homme qui se met à mort par désespoir confisque ses biens. » (L. 6, règl. 28.) Serpillon confirme cette règle : « Ceux qui se tuent volontairement sont, suivant nos maximes bien différentes de celles des Romains, coupables d'homicide. » (T. II, p. 960.) On faisait le procès au cadavre et on le condamnait à être traîné sur une claie la face contre terre, pendu par les pieds et jeté à la voirie. Ni Grotius ni Puffendorf n'avaient blâmé cette jurisprudence.

C'est en présence de ces coutumes que se trouvait Beccaria. La pensée qu'il émet a triomphé dans notre législation qui n'a porté aucune disposition contre le suicide, et en a laissé la répression à l'opinion publique, à la morale, aux mœurs générales. C'était évidemment le parti le plus prudent : il faut hautement blâmer le suicide, mais il serait difficile de le punir ; et la pénalité, quelle qu'elle fût, serait presque toujours impuissante ; car les passions qui poussent à se donner la mort seraient plus fortes que l'autorité des lois. Au surplus, s'il y a

des remèdes à cette maladie sociale, nous croyons qu'il ne faut pas les chercher seulement, comme semble le faire notre auteur, dans une meilleure organisation sociale : on conçoit l'influence de cette organisation sur l'émigration, qui est, en général, la conséquence d'une souffrance matérielle ressentie par un certain nombre d'individus à la fois ; on la conçoit moins sur le suicide, qui est le résultat d'une souffrance plutôt morale que matérielle et agissant sur des individus isolés.

---

§ XXXVI.

DE CERTAINS DÉLITS DIFFICILES A CONSTATER.

Il se commet dans la société certains délits qui sont assez fréquents, mais qu'il est difficile de prouver. Tels sont l'adultère, la pédérastie, l'infanticide.

L'adultère est un crime qui, considéré sous le point de vue politique, n'est si fréquent que parce que les lois ne sont pas fixes, et parce que les deux sexes sont naturellement attirés l'un vers l'autre (1).

Si je parlais à des peuples encore privés des lumières de la religion, je dirais qu'il y a une grande différence

(1) Cette attraction ressemble en beaucoup de choses à la pesanteur universelle. La force de ces deux causes diminue par la distance. Si la pesanteur modifie les mouvements des corps, l'attraction naturelle d'un sexe vers l'autre affecte tous les mouvements de l'âme, tant que dure son activité. Ces causes diffèrent en ce que la pesanteur se met en équilibre avec les obstacles qu'elle rencontre, tandis que la passion de l'amour trouve dans les obstacles mêmes plus de force et de vigueur. (*Note de Beccaria.*)

entre ce délit et tous les autres. L'adultère est produit par l'abus d'un besoin constant, commun à tous les mortels, antérieur à la société dont il est lui-même le fondateur; au lieu que les autres délits, qui tendent plus ou moins à la destruction du pacte social, sont plutôt l'effet des passions du moment que des besoins de la nature.

Ceux qui ont lu l'histoire et qui ont étudié les hommes peuvent reconnaître que le nombre des délits produits par la tendance d'un sexe vers l'autre, est, dans le même climat, toujours égal à une quantité constante. Si cela est, toute loi, toute coutume dont le but serait de diminuer la somme totale des effets de cette passion, serait inutile et même funeste, parce que l'effet de cette loi serait de charger une portion de la société de ses propres besoins et de ceux des autres. Le parti le plus sage serait donc de suivre en quelque sorte la pente du fleuve des passions, et d'en diviser le cours en un nombre de ruisseaux suffisants pour empêcher partout deux excès contraires, la sécheresse et les débordements.

La fidélité conjugale est toujours plus assurée à proportion que les mariages sont plus nombreux et plus libres. Si les préjugés héréditaires les assortissent, si la puissance paternelle les forme et les empêche à son gré, la galanterie en brise secrètement les liens, malgré les déclamations des moralistes vulgaires, sans cesse occupés à crier contre les effets, en excusant les causes.

Mais ces réflexions sont inutiles à ceux que les motifs sublimes de la religion retiennent dans les bornes du devoir, que le penchant de la nature les pousse à franchir.

L'adultère est un délit d'un instant; il s'entoure du mystère; il se couvre d'un voile dont les lois mêmes prennent soin de l'envelopper, voile nécessaire, mais tellement transparent, qu'il ne fait qu'augmenter les charmes de l'objet qu'il cache. Les occasions sont si faciles, les conséquences si douteuses, qu'il est bien plus aisé au législateur de le prévenir lorsqu'il n'est pas commun, que de le réprimer lorsqu'il est établi.

Règle générale : dans tout délit qui, par sa nature, doit presque toujours demeurer impuni, la peine est un aiguillon de plus. Notre imagination n'est que plus vivement excitée, et ne s'attache qu'avec plus d'ardeur à poursuivre l'objet de ses désirs, lorsque les difficultés qui se présentent ne sont point insurmontables, et qu'elles n'ont pas un aspect trop décourageant, relativement au degré d'activité que l'on a dans l'esprit. Les obstacles deviennent, pour ainsi dire, autant de barrières qui empêchent notre imagination capricieuse de s'en écarter, et la forcent de songer continuellement aux suites de l'action qu'elle médite. Alors l'âme saisit bien plus fortement les côtés agréables qui la séduisent que les conséquences dangereuses dont elle s'efforce d'éloigner l'idée.

La pédérastie, que les lois punissent avec tant de sévérité et contre laquelle on emploie si facilement ces tortures atroces qui triomphent de l'innocence même, est moins l'effet des besoins de l'homme isolé et libre, que l'écart des passions de l'homme esclave qui vit en société. Si quelquefois elle est produite par la satiété des plaisirs, elle est bien souvent l'effet de cette éducation, qui pour rendre les hommes utiles aux autres commence par les

rendre inutiles à eux-mêmes, dans ces maisons où une jeunesse nombreuse, vive, ardente, mais séparée par des obstacles insurmontables du sexe dont la nature lui peint fortement tous les charmes, se prépare une vieillesse anticipée, en consumant d'avance, inutilement pour l'humanité, une vigueur à peine développée.

L'infanticide est encore le résultat presque inévitable de l'affreuse alternative où se trouve une infortunée, qui n'a cédé que par faiblesse, ou qui a succombé sous les efforts de la violence. D'un côté l'infamie, de l'autre la mort d'un être incapable de sentir la perte de la vie : comment ne préférerait-elle pas ce dernier parti, qui la dérobe à la honte, à la misère, elle et son malheureux enfant ?

Le meilleur moyen de prévenir cette espèce de délit serait de protéger par des lois efficaces la faiblesse et le malheur contre cette sorte de tyrannie, qui ne s'élève que contre les vices qu'on ne peut pas couvrir du manteau de la vertu.

Je ne prétends pas affaiblir la juste horreur que doivent inspirer les crimes dont nous venons de parler. J'ai voulu en indiquer les sources, et je pense qu'il me sera permis d'en tirer cette conséquence générale, qu'on ne peut appeler précisément juste ou nécessaire (ce qui est la même chose), la punition d'un délit que les lois n'ont pas cherché à prévenir par les meilleurs moyens possibles et selon les circonstances où se trouve une nation.

Il y a, dans les observations qui précèdent, quelque chose

de vrai : c'est que, dans certains délits dont la constatation est à la fois difficile et périlleuse, la poursuite doit être accompagnée d'une extrême prudence et soumise même à de certaines conditions. Mais suit-il de là que l'impunité doive les couvrir? Oui, lorsque, comme à l'égard de l'un des faits désignés par l'auteur, le mal du délit, purement moral, quelque dépravation qu'il dénote, ne produit aucun trouble extérieur, aucun préjudice appréciable. Non, lorsque, comme dans l'adultère et l'infanticide, le délit porte le trouble dans la famille et compromet le sort et la vie des enfants. Tous les codes ont placé l'adultère au nombre des attentats contre les mœurs : « Non-seulement il porte atteinte à la sainteté du mariage et ébranle cette base de la société, mais il détruit les affections de la famille, il brise la famille elle-même, il déprave et corrompt les mœurs, il allume les haines, soulève les vengeances, et devient l'une des causes les plus actives des crimes les plus odieux. »(*Théorie du C. pén.*, t. IV, p. 260.) Il y a lieu toutefois de prendre en considération, pour le punir, la corruption générale des mœurs, qui lui ôte nécessairement une partie de sa gravité, et l'opinion, qui trop souvent l'atténue et l'excuse. Le législateur, qui doit faire la part des préjugés et des mœurs, doit donc le frapper d'une peine, mais seulement d'une peine légère. Il doit manifester hautement, par sa disposition pénale, le blâme et la réprobation dont il le frappe; il ne doit pas blesser la conscience publique en édictant un châtiment qu'elle n'accepterait pas. Il n'en est pas tout à fait ainsi de l'infanticide : l'infanticide, en effet, n'est pas un attentat contre les mœurs, mais contre la vie d'un être faible que la société doit protéger, puisqu'il ne peut se défendre lui-même. Il doit donc être puni comme un meurtre. A la vérité, ce meurtre admet, non point une excuse, mais une véritable atténuation : la crainte de dévoiler sa honte peut conduire la mère à la perpétration du crime. Assurément, un meurtre commis dans ces circonstances, n'a pas la gravité du meurtre inspiré par la cupidité ou par la vengeance : il faut, pour être juste, atténuer

la peine du crime. Mais si le crime doit être moins gravement puni, cesse-t-il donc d'exister? Faut-il justifier une mère, parce qu'elle n'a pas voulu sacrifier sa réputation à son enfant? parce qu'elle a eu l'odieuse cruauté de porter la main sur celui-ci pour se sauver elle-même? Sans doute, ici encore, la loi doit prendre de grandes précautions pour arriver sûrement à la constatation d'un fait souvent obscur et couvert de mystères. La mort de l'enfant peut être naturelle, elle peut être le résultat d'un accident, elle peut être causée par une faute involontaire de la mère. Mais si les faits clairement constatés révèlent une volonté certaine, une intention évidente de donner la mort, l'indulgence vis-à-vis de la mère ne serait-elle pas une dénégation de protection vis-à-vis de l'enfant?

---

§ XXXVII.

D'UNE ESPÈCE PARTICULIÈRE DE DÉLIT.

Ceux qui liront cet ouvrage s'apercevront sans doute que je n'ai point parlé d'une espèce de délit dont la punition a inondé l'Europe de sang humain.

Je n'ai pas retracé ces spectacles d'épouvante, où le fanatisme élevait sans cesse des bûchers, où des hommes vivants servaient d'aliments aux flammes, où la multitude féroce prenait plaisir à entendre les gémissements étouffés des malheureux, où des citoyens couraient, comme à un spectacle agréable, contempler la mort de leurs frères, au milieu des tourbillons d'une noire fumée,

où les places publiques étaient couvertes de débris palpitants et de cendres humaines.

Les hommes éclairés verront que le pays où j'habite, le siècle où je vis, et la matière que je traite, ne m'ont pas permis d'examiner la nature de ce délit. Ce serait d'ailleurs une entreprise trop longue, et qui m'écarterait trop de mon sujet, que de vouloir prouver, contre l'exemple de plusieurs nations, la nécessité d'une entière conformité d'opinion dans un État politique; que de chercher à démontrer comment des croyances religieuses, entre lesquelles on ne peut trouver que des différences subtiles, obscures et fort au-dessus de la capacité humaine, peuvent cependant troubler la tranquillité publique, à moins qu'une seule ne soit autorisée et toutes les autres proscrites.

Il faudrait faire voir encore comment quelques-unes de ces croyances, devenant plus claires par la fermentation des esprits, peuvent faire naître du choc des opinions la vérité, qui surnage alors après avoir anéanti l'erreur, tandis que d'autres sectes, mal affermies sur leurs bases, ont besoin, pour se soutenir, d'être appuyées par la force.

Il serait trop long aussi de montrer que, pour réunir tous les citoyens d'un État à une parfaite conformité d'opinions religieuses, il faut tyranniser les esprits, et les contraindre de plier sous le joug de la force; quoique cette violence soit opposée à la raison et à l'autorité que nous respectons le plus (1), qui nous recommande la douceur et l'amour de nos frères, quoiqu'il soit évident que la

(1) L'Évangile.

force ne fait jamais que des hypocrites, et par conséquent des âmes viles.

On doit croire que toutes ces choses sont démontrées et conformes aux intérêts de l'humanité, s'il y a quelque part une autorité légitime et reconnue qui les mette en pratique.

Pour moi, je ne parle ici que des crimes qui appartiennent à l'homme naturel, et qui violent le contrat social; mais je dois me taire sur les péchés dont la punition même temporelle doit se déterminer d'après d'autres règles que celles de la philosophie.

Les crimes de lèse-majesté divine, parmi lesquels on comptait le crime d'hérésie, les blasphèmes, les profanations, les sorcelleries et magies et les sacriléges, ont cessé, dans notre pays du moins, de figurer dans la catégorie des faits punissables.

---

§ XXXVIII.

DE QUELQUES SOURCES GÉNÉRALES D'ERREURS ET D'INJUSTICES DANS LA LÉGISLATION,

ET PREMIÈREMENT DES FAUSSES IDÉES D'UTILITÉ.

Les fausses idées que les législateurs se sont faites de l'utilité, sont une des sources les plus fécondes en erreurs et en injustices.

C'est avoir de fausses idées d'utilité, que de s'occuper plus des inconvénients particuliers que des inconvénients généraux; que de vouloir comprimer les sentiments naturels au lieu de chercher à les exciter; que d'imposer silence à la raison, et de dire à la pensée : Sois esclave.

C'est avoir encore de fausses idées d'utilité que de sacrifier mille avantages réels à la crainte d'un désavantage imaginaire ou peu important.

Celui-là n'a certainement pas des idées droites, qui voudrait ôter aux hommes le feu et l'eau, parce que ces deux éléments causent des incendies et des inondations, et qui ne sait empêcher le mal que par la destruction.

On peut regarder aussi comme contraires au but d'utilité, les lois qui défendent le port d'armes, parce qu'elles ne désarment que le citoyen paisible, tandis qu'elles laissent le fer aux mains du scélérat, trop accoutumé à violer les conventions les plus sacrées, pour respecter celles qui ne sont qu'arbitraires.

D'ailleurs, ces conventions sont peu importantes; il y a peu de péril à les enfreindre, et, d'un autre côté, si les lois qui désarment étaient exécutées avec vigueur, elles détruiraient la liberté personnelle, si précieuse à l'homme, si respectable aux yeux du législateur éclairé; elles soumettraient l'innocence à toutes les recherches, à toutes les vexations arbitraires qui ne doivent être réservées que pour les criminels.

De telles lois ne servent qu'à multiplier les assassinats; elles livrent le citoyen sans défense aux coups du scélérat, qui frappe avec plus d'audace un homme désarmé; elles

favorisent le brigand qui attaque aux dépens de l'honnête homme qui est attaqué.

Ces lois ne sont que le fruit des impressions tumultueuses que produisent certains faits particuliers ; elles ne peuvent être le résultat de ces combinaisons sages, qui pèsent dans une même balance les maux et les biens ; ce n'est pas pour prévenir les délits, mais par le vil sentiment de la peur, que l'on fait de telles lois.

C'est par une fausse idée d'utilité, que l'on cherche à soumettre une multitude d'êtres sensibles à la régularité symétrique que peut recevoir une matière brute et inanimée ; que l'on néglige les motifs présents, seuls capables de frapper l'esprit humain d'une manière forte et durable, pour employer des motifs éloignés, dont l'impression est faible et passagère, à moins qu'une grande force d'imagination, qui ne se trouve que chez un petit nombre d'hommes, ne supplée à l'éloignement de l'objet, en le saisissant sous des rapports qui le grandissent et le rapprochent.

Enfin, on peut encore appeler fausses idées d'utilité, celles qui séparent le bien général des intérêts particuliers en sacrifiant les choses aux mots.

Il y a cette différence entre l'état de société et l'état de nature, que l'homme sauvage ne fait de tort à autrui qu'autant qu'il y trouve de l'avantage pour lui-même, tandis que l'homme social est quelquefois porté, par des lois vicieuses, à nuire sans profit.

Le despote sème la crainte et l'abattement dans l'âme de ses esclaves, mais cette crainte et cet abattement se rejettent sur lui-même, remplissent bientôt son cœur,

et le livrent en proie à des maux plus grands que ceux qu'il cause.

Celui qui se plaît à inspirer la terreur court peu de risques, s'il n'effraye que sa famille et les personnes qui l'entourent. Mais lorsque la terreur est générale, lorsqu'elle frappe une grande multitude d'hommes, le tyran doit frémir. Qu'il craigne la témérité, le désespoir ; qu'il redoute surtout l'homme audacieux, mais prudent, qui saura adroitement soulever contre lui des mécontents, d'autant plus faciles à séduire, que l'on réveillera dans leur âme les plus chères espérances, et que l'on aura soin de leur montrer les périls de l'entreprise partagés entre un grand nombre de complices. Joignez à cela que les malheureux attachent moins de prix à leur existence, en proportion des maux qui les accablent.

Voilà sans doute pourquoi les offenses sont presque toujours suivies d'offenses nouvelles. La tyrannie et la haine sont des sentiments durables, qui se soutiennent et prennent de nouvelles forces à mesure qu'on les exerce ; tandis que, dans nos cœurs corrompus, l'amour et les sentiments tendres s'affaiblissent et s'éteignent dans la jouissance.

Ce chapitre nous paraît digne de quelque attention. L'auteur, qui a donné pour fondement au droit pénal le principe de conservation de l'ordre social, l'utilité générale de la société, ressent en terminant son livre une secrète inquiétude. Ce n'est pas le principe lui-même qui suscite quelques doutes dans son esprit, c'est l'application qu'on peut lui donner.

Car ne peut-on pas abuser de cette idée d'utilité? Ne peut-on pas sous ce prétexte exagérer les pénalités et multiplier les incriminations? Ne peut-on couvrir de ce voile trompeur toutes les exigences, toutes les tyrannies du pouvoir social? Il revient donc à la règle qu'il a posée pour en expliquer le sens et la portée.

L'idée d'utilité qu'il donne pour principe à la loi pénale, c'est l'utilité commune qui ne s'attache qu'aux intérêts généraux de la société, qui ne s'arrête ni aux intérêts particuliers, ni même aux intérêts généraux de peu d'importance, qui n'édicte des prohibitions et des défenses que lorsque les éléments essentiels de l'ordre sont attaqués, lorsque les droits réels du pouvoir social sont enfreints, lorsque les besoins légitimes de la société sont constatés. Il ne s'agit point d'une utilité plus ou moins certaine, plus ou moins contestable, mais d'une utilité légitime, hautement reconnue par tous, hautement acceptée par la conscience sociale. Il faut que les membres de la société aient manqué à l'une des obligations morales qui les lient, il faut que leur infraction ait causé un dommage matériel à l'ordre général, pour que l'intervention de la loi pénale soit justifiée. Tel est, ce nous semble, le sens de l'explication de Beccaria.

Cette explication est-elle complétement satisfaisante? La limite qu'elle indique n'est-elle pas un peu trop vague et trop incertaine pour être efficace? Comment empêcherait-elle le pouvoir social de se laisser entraîner au delà de ses besoins légitimes, au delà de ses droits véritables? Suffirait-elle pour lui tracer la distinction des incriminations utiles et de celles qui ne le sont pas, de la vraie et de la fausse utilité? C'est ici, il faut le dire, le côté faible, non-seulement du système de notre auteur, mais de toutes les théories, absolues ou relatives, qui ont tenté d'assigner au droit pénal son principe et sa mission. Que l'utilité générale soit la base ou la condition de la pénalité, qu'elle en soit la source ou la mesure, il est nécessaire de l'apprécier, et quels sont les moyens d'arriver à une appréciation exacte et dominant les lois par son autorité?

Les études de la science ont assurément une certaine puissance : elle peut tracer avec sûreté les droits du pouvoir social et des citoyens; elle peut indiquer ceux de ces droits qu'une sanction pénale doit garantir; elle peut prévoir et énumérer les cas où la pénalité doit intervenir comme la sauvegarde de l'intérêt commun. Mais les théories, quelle que soit la force de leurs démonstrations, n'ont d'autre autorité que celle de la raison. Il est clair que la loi pénale, qui constitue l'une des parties du droit public, est intimement liée, en ce qui concerne notamment ses droits et ses limites, à l'ordre politique. Ses progrès sont donc attachés aux progrès des institutions sociales. Ainsi la justice humaine, qui ne doit être, suivant l'expression de M. Rossi, que la raison appliquée dans sa plus grande pureté possible aux faits illégitimes contraires à l'ordre général, ne peut trouver ses bases véritables que sous un gouvernement éclairé et libre.

---

§ XXXIX.

DE L'ESPRIT DE FAMILLE.

L'esprit de famille est une autre source générale d'erreurs et d'injustices dans la législation.

Si les dispositions cruelles et les autres vices des lois pénales ont été approuvés par les législateurs les plus éclairés, dans les républiques les plus libres, c'est qu'on a plutôt considéré l'État comme une société de familles, que comme l'association d'un certain nombre d'hommes.

Supposez une nation composée de cent mille hommes, distribués en vingt mille familles de cinq personnes chacune, y compris le chef qui la représente; si l'association

est faite par familles, il y aura vingt mille citoyens et quatre-vingt mille esclaves; si elle est faite par individus, il y aura cent mille citoyens libres.

Dans le premier cas, ce sera une république composée de vingt mille petites monarchies; dans le second, tout respirera l'esprit de liberté ; il animera les citoyens, non-seulement dans les places publiques et dans les assemblées nationales, mais encore sous le toit domestique, où résident les principaux éléments de bonheur et de misère.

Si l'association est faite par familles, les lois et les coutumes, qui sont toujours le résultat des sentiments habituels des membres de la société politique, seront l'ouvrage des chefs de ces familles; on verra bientôt l'esprit monarchique s'introduire peu à peu dans la république même, et ses effets ne trouveront d'obstacles que dans l'opposition des intérêts particuliers, parce que les sentiments naturels de liberté et d'égalité ne vivront déjà plus dans les cœurs.

L'esprit de famille est un esprit de détail borné par les moindres minuties ; au lieu que l'esprit public, attaché aux principes généraux, voit les faits d'un œil sûr, les range chacun dans leur classe, et sait en tirer des conséquences utiles au bien du plus grand nombre.

Dans les sociétés composées de familles, les enfants demeurent sous l'autorité du chef, et sont obligés d'attendre que sa mort leur donne une existence qui ne dépende que des lois. Accoutumés à obéir et à trembler, dans l'âge de l'activité et de la force, quand les passions ne sont pas encore retenues par la modération, sorte de

crainte prudente qui est le fruit de l'expérience et de l'âge, comment résisteront-ils aux obstacles que le vice oppose sans cesse aux efforts de la vertu, lorsque la vieillesse languissante et peureuse leur ôtera le courage de tenter des réformes hardies, qui d'ailleurs les séduisent peu, parce qu'ils n'ont pas l'espoir d'en recueillir les fruits ?

Dans les républiques, où tout homme est citoyen, la subordination dans les familles n'est pas l'effet de la force, mais d'un contrat ; et les enfants, une fois sortis de l'âge où la faiblesse et le besoin d'éducation les tiennent sous la dépendance naturelle de leurs parents, deviennent dès lors membres libres de la société : s'ils sont encore soumis au chef de la famille, ce n'est plus que pour participer aux avantages qu'elle leur offre, comme les citoyens sont assujettis, sans perdre leur liberté, au chef de la grande société politique.

Dans les républiques composées de familles, les jeunes gens, c'est-à-dire la partie la plus considérable et la plus utile de la nation, sont à la discrétion des pères. Dans les républiques d'hommes libres, les seuls liens qui soumettent les enfants à leur père, sont les sentiments sacrés et inviolables de la nature, qui invitent les hommes à s'aider mutuellement dans leurs besoins réciproques, et qui leur inspirent la reconnaissance pour les bienfaits reçus.

Ces saints devoirs sont bien plutôt altérés par le vice des lois qui prescrivent une soumission aveugle et obligée, que par la méchanceté du cœur humain.

Cette opposition entre les lois fondamentales des États politiques et les lois de famille, est la source de beaucoup d'autres contradictions entre la morale publique et la mo-

rale particulière, qui se combattent continuellement dans l'esprit de chaque homme.

La morale particulière n'inspire que la soumission et la crainte, tandis que la morale publique anime le courage et l'esprit de liberté.

Guidé par la première, l'homme borne sa bienfaisance dans le cercle étroit d'un petit nombre de personnes qu'il n'a pas même choisies. Inspiré par l'autre, il cherche à étendre le bonheur sur toutes les classes de l'humanité.

La morale particulière exige que l'on se sacrifie continuellement soi-même à une vaine idole que l'on appelle le bien de la famille, et qui le plus souvent n'est le bien réel d'aucun des individus qui la composent. La morale publique apprend à chercher son bien-être sans blesser les lois; et si quelquefois elle excite un citoyen à s'immoler pour la patrie, elle l'en récompense par l'enthousiasme qu'elle lui inspire avant le sacrifice, et par la gloire qu'elle lui promet.

Tant de contradictions font que les hommes dédaignent de s'attacher à la vertu, qu'ils ne peuvent reconnaître au milieu des ténèbres dont on l'a environnée, et qui leur paraît loin d'eux, parce qu'elle est enveloppée de cette obscurité qui cache à nos yeux les objets moraux, comme les objets physiques.

Combien de fois le citoyen qui réfléchit sur ses actions passées, ne s'est-il pas étonné de se trouver malhonnête homme?

A mesure que la société s'agrandit, chacun de ses membres devient une plus petite partie du tout, et l'amour du bien public s'affaiblit dans la même proportion, si les lois

négligent de le fortifier. Les sociétés politiques ont, comme le corps humain, un accroissement limité ; elles ne sauraient s'étendre au delà de certaines bornes, sans que leur économie en soit troublée.

Il semble que la grandeur d'un État doive être en raison inverse du degré d'activité des individus qui le composent. Si cette activité croissait en même temps que la population, les bonnes lois trouveraient un obstacle à prévenir les délits, dans le bien même qu'elles auraient pu faire.

Une république trop vaste ne peut échapper au despotisme qu'en se subdivisant en un certain nombre de petits États confédérés. Mais pour former cette union, il faudrait un dictateur puissant, qui eût le courage de Sylla, avec autant de génie pour fonder que Sylla en eut pour détruire.

Si un tel homme est ambitieux, il pourra s'attendre à une gloire immortelle. S'il est philosophe, les bénédictions de ses concitoyens le consoleront de la perte de son autorité, quand même il ne leur demanderait pas de reconnaissance.

C'est lorsque les sentiments qui nous unissent à la nation commencent à s'affaiblir, que l'on voit aussi ceux qui nous attachent aux objets qui nous entourent prendre de nouvelles forces. Aussi, sous le despotisme farouche, les liens de l'amitié sont-ils plus durables ; et les vertus de famille (vertus toujours faibles) deviennent alors les plus communes, ou plutôt elles sont les seules qui soient encore pratiquées.

Après toutes ces observations, on peut juger combien

ont été courtes et bornées les vues de la plupart de nos législateurs.

Le sujet de ce chapitre est à peu près étranger à l'objet principal du livre. Nous ne ferons donc sur ce point qu'une courte observation. On a prétendu que Beccaria avait attaqué les bases mêmes de la famille et avait voulu la détruire. Il me semble que c'est là une erreur. Ce qu'il combat, c'est l'esprit de caste ou de famille qui, chez les peuples anciens, étouffait quelquefois l'amour de la patrie, c'est l'intérêt égoïste du chef de famille, l'intérêt de son repos et de ses richesses l'emportant sur l'intérêt général de la nation, c'est le culte des biens matériels mis au-dessus du culte de l'État, auquel tout doit être sacrifié, c'est enfin la morale domestique, c'est-à-dire le dévouement à la famille, préférée à la morale publique, c'est-à-dire au dévouement de chacun des citoyens à la cité. Il ne veut point affaiblir les liens légitimes qui unissent les membres de la famille, mais il craint qu'ils ne soient la source d'une sorte d'indifférence pour le bien public; que l'esprit de famille, esprit de stabilité et de tradition, esprit stationnaire peut-être même, ne présente une force de résistance contre les idées nouvelles dont il appelle les progrès. Ce n'est qu'une défiance qu'il exprime, ce n'est qu'une direction morale qu'il voudrait imprimer aux idées. Au surplus, même ainsi expliquée, la pensée de Beccaria peut paraître hasardée. La famille, on l'a dit souvent, est la première patrie de l'homme; c'est par elle qu'il tient à la grande patrie qui n'est que l'extension de cette patrie naturelle. Pourquoi donc considérer comme incompatibles les devoirs de la société domestique et les devoirs de la société politique? Est-ce que tous les intérêts, toutes les affections, tous les sentiments de la famille, ne l'associent pas nécessai-

rement au sol sur lequel elle est placée, aux lois sous lesquelles elle vit, à la direction des pouvoirs dont elle subit l'influence? « L'esprit national, a dit un éminent magistrat, n'est que l'esprit de famille agrandi et développé. Il naît de l'association d'un peuple sur son territoire. Il est le produit de cette foule d'impressions physiques et de sentiments moraux qui naissent de l'appropriation du sol à l'habitation des hommes, à leurs besoins, à leurs arts, à leurs mœurs. Il résulte enfin de l'adhésion plus ou moins spontanée des groupes de familles qui composent une nation à des lois en harmonie avec le climat, la nature du terrain, les idées et les passions régnantes, en un mot, avec les convenances locales et morales du pays et de ceux qui le peuplent. » Sa constitution politique doit donc s'assimiler l'esprit de famille au lieu de l'affaiblir; elle doit s'en faire un appui au lieu de le suspecter. C'est le contre-poids de l'incessante mobilité de l'esprit individuel.

---

§ XL.

DE L'ESPRIT DU FISC.

Il fut un temps où presque toutes les peines étaient pécuniaires. Les crimes des sujets étaient pour le prince une sorte de patrimoine. Les attentats contre la sûreté publique étaient un objet de gain, sur lequel on savait spéculer. Le souverain et les magistrats trouvaient leur intérêt dans les délits qu'ils auraient dû prévenir. Les jugements n'étaient alors qu'un procès entre le fisc qui percevait le prix du crime, et le coupable qui devait le payer. On en avait fait une affaire civile, contentieuse, comme s'il se

fût agi d'une querelle particulière, et non du bien public. Il semblait que le fisc eût d'autres droits à exercer que de protéger la tranquillité publique, et le coupable d'autres peines à subir que celles qu'exigeait la nécessité de l'exemple. Le juge établi pour rechercher la vérité avec un cœur impartial, n'était plus que l'avocat du fisc; et celui que l'on appelait le protecteur et le ministre des lois n'était que l'exacteur des deniers du prince.

Dans ce système, celui qui s'avouait coupable, se reconnaissait, par cet aveu même, débiteur du fisc; et comme c'était là le but de toutes les procédures criminelles, tout l'art du juge consistait à obtenir cette confession de la manière la plus favorable aux intérêts du fisc.

C'est encore vers ce même but fiscal que tend aujourd'hui toute la jurisprudence criminelle, parce que les effets continuent toujours longtemps après que leurs causes ont cessé.

Aussi le prévenu qui refuse de s'avouer coupable, quoique convaincu par des preuves certaines, subira une peine plus douce que s'il eût confessé ; il ne sera pas appliqué à la torture pour les autres forfaits qu'il pourrait avoir commis, précisément parce qu'il n'a pas avoué le crime principal dont il est convaincu. Mais si le crime est avoué, le juge s'empare du corps du coupable; il le déchire méthodiquement; il en fait, pour ainsi dire, un fonds dont il tire tout le profit possible.

L'existence du délit une fois reconnue, la confession du prévenu devient une preuve convaincante. On croit rendre cette preuve moins suspecte, en arrachant l'aveu du crime par les tourments et le désespoir ; et l'on a établi

que la confession ne suffit pas pour condamner le coupable, si ce coupable est tranquille, s'il parle librement, s'il n'est pas environné des formalités judiciaires et de l'appareil effrayant des supplices.

On exclut avec soin de l'instruction d'un procès, les recherches et les preuves qui, en éclaircissant le fait de manière à favoriser le prévenu, pourraient nuire aux prétentions du fisc; et, si parfois on épargne quelques tourments au coupable, ce n'est ni par pitié pour le malheureux, ni par indulgence pour la faiblesse, mais parce que les aveux obtenus suffisent aux droits du fisc, de cette idole qui n'est plus qu'une chimère, et que le changement des circonstances nous rend inconcevable.

Le juge, lorsqu'il remplit ses fonctions, n'est plus que l'ennemi du coupable, c'est-à-dire d'un malheureux courbé sous le poids de ses chaînes, que les chagrins accablent, que les tourments attendent, que l'avenir le plus terrible environne d'horreur et d'effroi. Ce n'est point la vérité qu'il cherche; il veut trouver dans l'accusé un coupable; il lui tend des piéges, il semble qu'il ait tout à perdre, et qu'il craigne, s'il ne peut convaincre le prévenu, de donner atteinte à cette infaillibilité que l'homme s'arroge en toutes choses.

Le juge a le pouvoir de déterminer sur quels indices on peut emprisonner un citoyen. C'est déclarer que ce citoyen est coupable, avant qu'il puisse prouver qu'il est innocent. Une telle *information* ne ressemble-t-elle pas à une procédure offensive? Et voilà pourtant la marche de la jurisprudence criminelle, dans presque toute l'Europe, dans le dix-huitième siècle, au milieu des lumières! On

connaît à peine dans nos tribunaux la véritable procédure des informations, c'est-à-dire la recherche impartiale du fait, prescrite par la raison, suivie dans les lois militaires, employée même par les despotes de l'Asie, dans les affaires qui n'intéressent que les particuliers.

Nos descendants, sans doute plus heureux que nous, auront peine à concevoir cette complication tortueuse des plus étranges absurdités, et ce système d'iniquités incroyables, que le philosophe seul pourra juger possible, en étudiant la nature du cœur humain.

Le mot fisc, *fiscus*, vient du nom d'un panier dont les Romains se servaient pour recueillir les sommes qui formaient le trésor du prince. Le fisc avait des priviléges qui sont rapportés dans le titre du Digeste et du Code *de jure fisci*. Cette expression avait été conservée dans les institutions modernes, et le souverain avait des officiers fiscaux qui étaient chargés de veiller à la conservation de ses droits. De là aussi la dénomination de procureurs fiscaux donnée aux procureurs des seigneurs hauts justiciers, parce qu'ils poursuivaient le recouvrement des amendes et des confiscations qui étaient le produit de leurs justices. C'est là qu'est né ce qu'on appelle l'esprit fiscal, c'est-à-dire l'institution en principe que toutes les lois pénales pécuniaires doivent être rigoureusement interprétées et appliquées. Ce principe exorbitant, qui vit encore dans l'application des lois fiscales proprement dites, a longtemps régi la matière criminelle, et je ne suis pas assuré qu'on ne le retrouve pas quelquefois encore dans les usages d'une mauvaise pratique.

---

§ XLI.

DES MOYENS DE PRÉVENIR LES CRIMES.

Il vaut mieux prévenir les crimes que d'avoir à les punir; et tout législateur sage doit chercher plutôt à empêcher le mal qu'à le réparer, puisqu'une bonne législation n'est que l'art de procurer aux hommes le plus grand bien-être possible, et de les garantir de toutes les peines qu'on peut leur ôter, d'après le calcul des biens et des maux de cette vie.

Mais les moyens que l'on a employés jusqu'à présent, sont pour la plupart insuffisants ou contraires au but que l'on se propose. Il n'est pas possible de soumettre l'activité tumultueuse d'une masse de citoyens à un ordre géométrique, qui ne présente ni irrégularité ni confusion. Quoique les lois de la nature soient toujours simples et toujours constantes, elles n'empêchent pas que les planètes ne se détournent quelquefois de leurs mouvements accoutumés. Comment donc les lois humaines pourraient-elles, au milieu du choc des passions et des sentiments opposés de la douleur et du plaisir, empêcher qu'il n'y ait quelque trouble et quelque dérangement dans la société? C'est pourtant la chimère des hommes bornés, lorsqu'ils ont quelque pouvoir.

Si l'on défend aux citoyens une multitude d'actions indifférentes, comme ces actions n'ont rien de nuisible, on ne prévient pas les crimes; au contraire, on en fait naître de nouveaux, parce qu'on change arbitrairement les

idées ordinaires de vice et de vertu, que l'on proclame cependant éternelles et immuables.

D'ailleurs, à quoi l'homme serait-il réduit, s'il fallait lui interdire tout ce qui peut être pour lui une occasion de mal faire ? Il faudrait commencer par lui ôter l'usage de ses sens.

Pour un motif qui pousse les hommes à commettre un crime, il y en a mille qui les portent à ces actions indifférentes, qui ne sont des délits que devant les mauvaises lois. Or, plus on étendra la sphère des crimes, plus on en fera commettre, parce qu'on verra toujours les délits se multiplier à mesure que les motifs de délits spécifiés par les lois seront plus nombreux, surtout si la plupart de ces lois ne sont que des priviléges, c'est-à-dire un tribut imposé à la masse de la nation, en faveur d'un petit nombre de seigneurs.

Voulez-vous prévenir les crimes ? Que les lois soient simples, qu'elles soient claires ; sachez les faire aimer ; que la nation entière soit prête à s'armer pour les défendre, et que le petit nombre dont nous avons parlé ne soit pas sans cesse occupé à les détruire.

Que ces lois ne favorisent aucune classe particulière ; qu'elles protégent également chaque membre de la société ; que le citoyen les craigne et ne tremble que devant elles. La crainte qu'inspirent les lois est salutaire ; la crainte que les hommes inspirent est une source funeste de crimes.

Les hommes esclaves sont toujours plus débauchés, plus lâches, plus cruels, que les hommes libres. Ceux-ci recherchent les sciences ; ils s'occupent des intérêts de la nation ; ils voient les objets sous un point de vue élevé, et

font de grandes choses. Mais les esclaves, satisfaits des plaisirs du moment, cherchent dans le fracas de la débauche une distraction à l'anéantissement où ils se voient plongés. Toute leur vie est entourée d'incertitudes, e puisque les délits ne sont pas déterminés par les lois, ils ne savent pas quelles seront les suites de leurs crimes : ce qui prête une nouvelle force à la passion qui les y pousse.

Chez un peuple que le climat rend indolent, l'incertitude des lois entretient et augmente l'inaction et la stupidité.

Chez une nation voluptueuse, mais agissante, des lois incertaines font que l'activité des citoyens ne s'occupe que de petites cabales et d'intrigues sourdes qui sèment la défiance. Alors l'homme le plus prudent est celui qui sait le mieux dissimuler et trahir.

Chez un peuple fort et courageux, l'incertitude des lois est forcée à la fin de faire place à une législation précise ; mais ce n'est qu'après des révolutions fréquentes, qui ont conduit ce peuple, tour à tour, de la liberté à l'esclavage, et de l'esclavage à la liberté.

Voulez-vous prévenir les crimes ? Que la liberté marche accompagnée des lumières. Si les sciences produisent quelques maux, c'est lorsqu'elles sont peu répandues ; mais à mesure qu'elles s'étendent, les avantages qu'elles apportent deviennent plus grands.

Un imposteur hardi (qui n'est jamais un homme vulgaire) se fait adorer chez un peuple ignorant, et n'est qu'un objet de mépris pour une nation éclairée.

L'homme instruit sait comparer les objets, les considérer sous divers points de vue, et modifier ses sentiments sur ceux des autres, parce qu'il voit dans ses sem-

blables les mêmes désirs et les mêmes aversions qui agitent son propre cœur.

Si vous prodiguez les lumières au peuple, l'ignorance et la calomnie disparaîtront devant elles, l'autorité injuste tremblera, les lois seules demeureront inébranlables, toutes-puissantes ; et l'homme éclairé aimera une constitution dont les avantages sont évidents, les dispositions connues, et qui donne des bases solides à la sûreté publique. Pourrait-il regretter cette inutile petite portion de liberté dont il s'est dépouillé, s'il la compare avec la somme de toutes les autres libertés dont ses concitoyens lui ont fait le sacrifice ; s'il songe que, sans les lois, ils auraient pu s'armer et s'unir contre lui ?

Avec une âme sensible, on trouve que, sous de bonnes lois, l'homme n'a perdu que la funeste liberté de faire le mal ; et l'on est forcé de bénir le trône, et le souverain qui ne l'occupe que pour protéger.

Il n'est pas vrai que les sciences soient nuisibles à l'humanité. Si quelquefois elles ont eu de mauvais effets, c'est que le mal était inévitable. Les hommes s'étant multipliés sur la surface de la terre, on vit naître la guerre, quelques arts grossiers, et les premières lois, qui n'étaient que des conventions momentanées, et qui périssaient avec la nécessité passagère qui les avait produites. C'est alors que la philosophie commença de paraître ; ses premiers principes furent peu nombreux et sagement choisis, parce que la paresse et le peu de sagacité des premiers hommes les préservaient de beaucoup d'erreurs.

Mais les besoins s'étant multipliés avec l'espèce humaine, il fallut des impressions plus fortes et plus dura-

bles pour empêcher les retours fréquents, et de jour en jour plus funestes, à l'état sauvage. Ce fut donc un grand bien pour l'humanité (je dis un grand bien sous le rapport politique), que les premières erreurs religieuses qui peuplèrent l'univers de fausses divinités, et qui inventèrent un monde invisible d'esprits chargés de gouverner la terre.

Ils furent les bienfaiteurs du genre humain, ces hommes hardis qui osèrent tromper leurs semblables pour les servir, et qui traînèrent l'ignorance craintive au pied des autels. En présentant aux hommes des objets hors de la portée des sens, ils les occupèrent à la recherche de ces objets, qui fuyaient devant eux à mesure qu'ils croyaient s'en approcher davantage ; ils les forcèrent à respecter ce qu'ils ne connaissaient jamais bien, et surent concentrer vers ce seul but, qui les frappait fortement, toutes les passions dont ils étaient agités.

Tel fut le sort de toutes les nations qui se formèrent de la réunion de différentes peuplades sauvages. C'est là l'époque de la formation des grandes sociétés; et les idées religieuses furent sans doute le seul lien qui put obliger les hommes à vivre constamment sous des lois.

Je ne parle point de ce peuple que Dieu choisit. Les miracles les plus extraordinaires et les faveurs les plus signalées que le ciel lui prodiguait, lui tinrent lieu de la politique humaine.

Mais comme les erreurs peuvent se subdiviser à l'infini, les fausses sciences qu'elles produisirent firent des hommes une multitude fanatique d'aveugles, égarés dans le labyrinthe où ils s'étaient enfermés, et prêts à se heurter

à chaque pas. Alors quelques philosophes sensibles regrettèrent l'ancien état sauvage; et c'est à cette première époque que les connaissances, ou plutôt les opinions, devinrent funestes à l'humanité.

On peut regarder comme une époque à peu près semblable, ce moment terrible où il faut passer de l'erreur à la vérité, des ténèbres à la lumière. Le choc redoutable des préjugés utiles à un petit nombre d'hommes puissants contre les vérités avantageuses à la multitude faible, et la fermentation de toutes les passions soulevées, amènent des maux infinis sur les malheureux humains.

En parcourant l'histoire, dont les principaux événements, après certains intervalles, se reproduisent presque toujours, que l'on s'arrête sur le passage périlleux, mais indispensable, de l'ignorance à la philosophie, et par conséquent de l'esclavage à la liberté; on ne verra que trop souvent une génération entière sacrifiée au bonheur de celle qui doit lui succéder.

Mais lorsque le calme est rétabli, lorsqu'on a pu éteindre l'incendie, dont les flammes ont purifié la nation, et l'ont délivrée des maux qui l'opprimaient, la vérité, qui se traînait d'abord avec lenteur, précipite ses pas, siége sur les trônes à côté des monarques et obtient enfin, dans les assemblées des nations, et surtout dans les républiques, un culte et des autels.

Pourra-t-on croire alors que les lumières qui éclairent la multitude sont plus dangereuses que les ténèbres? Et quel philosophe se persuadera que l'exacte connaissance des rapports qui unissent les objets entre eux, puisse être funeste à l'humanité?

Si le demi-savoir est plus dangereux que l'ignorance aveugle, parce qu'aux maux que produit l'ignorance il ajoute encore les erreurs sans nombre qui sont les suites inévitables d'une vue bornée en deçà des limites du vrai, c'est sans doute le don le plus précieux qu'un souverain puisse faire à la nation et à lui-même, que de confier le dépôt sacré des lois à un homme éclairé. Accoutumé à voir la vérité sans la craindre ; au-dessus de ce besoin général des suffrages publics, besoin qui n'est jamais satisfait, et qui fait si souvent succomber la vertu ; habitué à tout considérer sous les points de vue les plus élevés, il voit la nation comme une famille, ses concitoyens comme ses frères ; et la distance qui sépare les grands du peuple, lui paraît d'autant plus petite, qu'il sait embrasser par ses regards une plus grande masse d'hommes à la fois.

Le sage a des besoins et des intérêts qui sont inconnus au vulgaire ; c'est une nécessité pour lui de ne pas démentir, dans sa conduite publique, les principes qu'il a établis dans ses écrits, et l'habitude qu'il s'est faite d'aimer la vérité pour elle-même.

De tels hommes feraient le bonheur d'une nation ; mais pour rendre ce bonheur durable, il faut que de bonnes lois augmentent tellement le nombre des sages, qu'il ne soit presque plus possible de faire un mauvais choix.

C'est encore un moyen de prévenir les délits, que d'écarter du sanctuaire des lois jusqu'à l'ombre de la corruption, et d'intéresser les magistrats à conserver dans toute sa pureté le dépôt que la nation leur confie.

Plus les tribunaux seront nombreux, moins on pourra craindre qu'ils ne violent les lois, parce que, entre plu-

sieurs hommes qui s'observent mutuellement, l'avantage d'accroître l'autorité commune est d'autant moindre, que la portion qui en reviendrait à chacun est plus petite, et trop peu considérable pour balancer les dangers de l'entreprise.

Si le souverain donne trop d'appareil, de pompe et d'autorité à la magistrature ; si en même temps il ferme tout accès aux plaintes justes ou mal fondées du faible, qui se croit opprimé ; s'il accoutume ses sujets à craindre les magistrats plus que les lois, il augmentera sans doute le pouvoir des juges, mais ce ne sera qu'aux dépens de la sûreté publique et particulière.

On peut encore prévenir les crimes, en récompensant la vertu ; et l'on remarquera que les lois actuelles de toutes les nations gardent là-dessus un profond silence. Si les prix proposés par les académies aux auteurs des découvertes utiles ont étendu les connaissances et augmenté le nombre des bons livres, pense-t-on que des récompenses accordées par un monarque bienfaisant ne multiplieraient pas aussi les actions vertueuses? La monnaie de l'honneur, distribuée avec sagesse, ne s'épuise jamais, et produit sans cesse de bons fruits.

Enfin, le moyen le plus sûr, mais en même temps le plus difficile, de rendre les hommes moins portés à mal faire, c'est de perfectionner l'éducation.

Cet objet est trop vaste pour entrer dans les bornes que je me suis prescrites. Mais, j'ose le dire, cet objet est si étroitement lié avec la nature du gouvernement qu'il ne sera qu'un champ stérile, et cultivé seulement par un petit nombre de sages, jusqu'à ces siècles encore éloignés

où les lois n'auront d'autre but que la félicité publique.

Un grand homme, qui éclaire ses semblables, et que ses semblables persécutent, a développé les maximes principales d'une éducation vraiment utile (1). Il a fait voir qu'elle consistait bien moins dans la multitude confuse des objets qu'on présente aux enfants, que dans le choix et dans la précision avec lesquels on les leur expose.

Il a prouvé qu'il faut substituer les originaux aux copies, dans les phénomènes moraux ou physiques que le hasard ou l'adresse du maître offre à l'esprit de l'élève.

Il a appris à conduire les enfants à la vertu, par la route facile du sentiment, à les éloigner du mal par la force invincible de la nécessité et des inconvénients qui suivent la mauvaise action.

Il a démontré que la méthode incertaine de l'autorité impérieuse devrait être abandonnée, puisqu'elle ne produit qu'une obéissance hypocrite et passagère.

Ce chapitre couronne dignement l'édifice élevé par Beccaria. Après avoir posé les règles qui doivent dominer la poursuite et la répression des délits, il se demande s'il ne serait pas possible d'en réduire le nombre, d'en prévenir la perpétration et il recherche quels seraient les moyens les plus propres pour atteindre ce but.

Platon aurait voulu que les institutions sociales entraînassent tellement les hommes dans la pratique de la vertu, que les lois pénales, frappées d'inutilité, devinssent comme une

(1) J. J. Rousseau.

supposition injurieuse à leur égard. (*Lois*, liv. IX.) Thomas Morus, avançant plus loin dans son *Utopia*, s'en était déjà pris aux racines mêmes des crimes : « Mettez, disait-il, un frein à l'avare égoïsme des riches ; ôtez-leur le droit d'accaparement et de monopole. Qu'il n'y ait plus d'oisifs pour vous. Donnez à l'agriculture un large développement ; créez des manufactures de laine et d'autres branches d'industrie où vienne s'occuper utilement cette foule d'hommes dont la misère a fait jusqu'à présent des voleurs, des vagabonds ou des valets, ce qui est à peu près la même chose. Vous abandonnez des millions d'enfants aux ravages d'une éducation vicieuse et immorale. La corruption flétrit sous vos yeux ces jeunes plantes qui pouvaient fleurir pour la vertu, et vous les frappez de mort quand, devenus des hommes, ils commettront les crimes qui germaient, dès le berceau, dans leurs âmes. Que faites-vous donc ? des voleurs, pour avoir le plaisir de les pendre. » (*Utop.*, liv. I.) Montesquieu, venant après ces illustres rêveurs, avait résumé leurs pensées dans cet axiome politique : « Un bon législateur s'attachera moins à punir les crimes qu'à les prévenir ; il s'appliquera plus à donner des mœurs qu'à infliger des supplices. » (Liv. VI, ch. IX.) Et Helvétius n'avait fait que continuer la même thèse, lorsqu'il avait dit : « Les vices et les vertus d'un peuple sont toujours un effet nécessaire de sa législation. » (Disc. 3, ch. XXII.)

C'est en se fondant sur cette doctrine que Beccaria n'hésite pas à croire que la législation, animée d'une haute sollicitude, peut, par une foule de dispositions prévoyantes et pour ainsi dire paternelles, prévenir la perpétration d'un grand nombre de délits. Il jette un rapide coup d'œil sur les principales causes des infractions. Quelles sont ces causes ? c'est la mauvaise rédaction des lois pénales : faites donc des lois simples et qui soient aisément comprises. C'est la multiplicité des incriminations : ne saisissez que les faits les plus graves pour produire une intimidation plus sûre, une répression plus certaine. C'est l'ignorance : propagez les lumières, instruisez les hommes ; il n'est pas vrai que la

science soit nuisible à l'humanité. C'est la paresse, l'ivrognerie, la débauche : moralisez les âmes par l'éducation et apprenez-leur à mépriser les vices. C'est une inégale distribution de la justice : formez des corps de magistrature nombreux et indépendants. Enfin, c'est l'abandon où la vertu est laissée : ayez pour elle des récompenses et des couronnes. Tel est, en peu de mots, le système de mesures préventives conçu par notre auteur.

Au fond, la pensée est vraie et peut être féconde. La loi n'a point accompli toute sa tâche quand elle a porté ses défenses et ses châtiments. Son œuvre ne consiste pas uniquement à frapper et à sévir. A côté de sa mission de répression se trouve une mission de prévoyance. Si elle peut par des avertissements, par des précautions, par l'éducation, par l'instruction, par le travail qu'elle facilite, par des institutions de secours, aller au-devant de l'homme qui, entraîné par les circonstances qui le poussent, va s'égarer et commettre une faute, elle doit marcher à sa rencontre, lui tendre la main et le soutenir pour le sauver de sa chute. Mais il ne faudrait pas croire néanmoins que les moyens préventifs dont la société peut disposer, que les institutions de prévoyance, que l'instruction et l'éducation, quelque puissantes qu'elles soient, puissent jamais tarir l'inépuisable source des crimes et des délits. Cette source est dans la nature de l'homme, dans son cœur, dans ses passions, dans ses vices, dans les conditions mêmes de son existence. Le pouvoir social peut en réduire, peut en régler le cours ; il peut détourner peut-être quelques-uns des flots qui le grossissent ; il peut atténuer, sinon supprimer les infractions qui proviennent de l'ignorance, quand cette ignorance n'est pas volontaire ; de la misère, quand cette misère n'est pas la conséquence du vice : de la grossièreté des mœurs, quand les mœurs acceptent les bienfaits de l'éducation. Mais cette intervention sociale a des limites ; sa puissance n'est qu'indirecte, et ses résultats souvent douteux. Elle doit se proposer d'éclairer l'homme, d'élever son intelligence, de moraliser ses actes, et de lui faire aimer ce qui est bon, ce qui

est beau ; mais elle ne change pas sa nature, elle ne refait pas ses instincts et ses passions ; elle ne doit pas attenter à sa liberté. Au surplus, même circonscrite dans un cercle étroit, ne pût-elle faire disparaître que quelques délits, l'intervention du pouvoir social ne devrait-elle pas être incessamment provoquée ? Il est certain qu'il est au moins quelques infractions, celles qui prennent leur source dans une situation matérielle, dont il est possible d'atténuer les motifs provocateurs par des institutions de prévoyance. Il est encore certain que les délits qui dérivent immédiatement d'une grossière ignorance ou des habitudes vicieuses qu'elle traine à sa suite, peuvent être amoindris par les lumières de la plus humble instruction, par les règles de l'éducation la plus limitée. C'est assez pour que le pouvoir social ait le devoir de ne négliger aucun des moyens préventifs dont il peut disposer. C'est là sans doute une longue et difficile étude. Il faudrait prendre chaque espèce, chaque classe d'infractions et rechercher quelle est la criminalité spéciale dont elle est la manifestation, quelles sont les racines de cette criminalité, s'il est possible d'en comprimer ou du moins d'en circonscrire le développement. Un tel travail verrait bien des efforts infructueux, bien des rêves évanouis ; mais s'il avait quelques résultats, quelque restreints qu'ils fussent, quel inexprimable bienfait pour la société !

La pensée de Beccaria a continué de marcher, sans faire de grands progrès, mais sans s'arrêter non plus. Tous les criminalistes moralistes, Brissot de Warville, M. de Pastoret, M. Charles Lucas, M. Rossi, M. Bérenger, ont successivement placé les mesures de prévention à côté des mesures de répression comme deux leviers, non moins puissants l'un que l'autre, qui doivent être employés dans le même but. Ce qui a manqué jusqu'ici à cette thèse, c'est de n'être pas descendue des généralités qui l'enveloppent aux détails de l'application, c'est d'avoir été étudiée au point de vue théorique plutôt qu'au point de vue pratique.

§ XLII.

CONCLUSION.

De tout ce qui vient d'être exposé, on peut déduire un théorème général très-utile, mais peu conforme à l'usage, ce législateur ordinaire des nations :

C'est que, pour qu'une peine ne soit pas un acte de violence contre un citoyen, elle doit être essentiellement publique, prompte, nécessaire, la moindre des peines applicables dans les circonstances données, proportionnée au délit et déterminée par la loi.

Cette proposition résume toute la portée du livre. Quel a été, en effet, le but principal de l'auteur ? C'est l'organisation de la justice pénale sur des bases rationnelles. Il a d'abord recherché le principe du droit pénal. Il l'a fait découler du droit de conservation qui appartient à la société : il demande donc qu'aucune peine ne soit prononcée que lorsque son application est *nécessaire* au maintien de l'ordre, à la conservation du pouvoir social. Il a flétri les procédures secrètes qui cherchent leurs preuves dans la torture et prolongent indéfiniment la captivité des accusés : il veut qu'elles soient publiques et promptes. Il a combattu les peines arbitraires : il déclare qu'elles doivent être fixées par les lois. Il a réclamé contre les atrocités des supplices : il pose en principe que les châtiments doivent être non-seulement proportionnés à la gravité des délits, mais ne doivent pas dépasser la quantité de souffrance indispensable à la paix publique. Ainsi, nécessité d'une peine pour l'ordre social, nécessité de la quotité de peine décrétée, proportion de cette quotité avec le

dommage causé par la faute, organisation d'une justice qui allie avec la certitude et la célérité du châtiment toutes les garanties sans lesquelles il n'y a plus de justice, telles sont les règles définitives dans lesquelles Beccaria résume son travail.

Ce ne sont pas là sans doute tous les éléments de la justice pénale, mais ce sont les principaux et les plus essentiels ; et comme tout s'enchaîne dans les déductions de la science, il serait difficile de faire l'application de ces règles sans être conduit aussitôt à celles qui ne sont à peu près que les corollaires de celles-ci. Beccaria a donc pu, pour la rendre plus saisissante, condenser toute son œuvre dans ce théorème : sa formule reproduit assez fidèlement son livre ; elle est incomplète, mais dans les points qu'elle touche, elle est exacte et claire.

RÉPONSE

AUX

NOTES ET OBSERVATIONS D'UN MOINE DOMINICAIN[1]

SUR LE LIVRE

DES DÉLITS ET DES PEINES.

Ces *Notes et Observations* ne sont qu'un recueil d'injures contre l'auteur du livre *des Délits et des Peines*. On l'y traite de fanatique, d'imposteur, d'écrivain faux et dangereux, de satirique effréné, de séducteur du public. On lui reproche de distiller le fiel le plus amer, de joindre à des contradictions honteuses les traits perfides et cachés de la dissimulation, et d'être obscur par méchanceté. Le critique peut être sûr que je ne répondrai pas aux personnalités.

Il représente mon livre comme un ouvrage horrible, venimeux et d'une licence empoisonnée, infâme, impie. Il y trouve des blasphèmes impudents, d'insolentes ironies, des plaisanteries indécentes, des subtilités dange-

(1) Ce moine, du couvent de Vallombreuse, se nommait Vicenzo Facchinei de Corfri.

Cette critique absurde, et la réponse de Beccaria, *qui prit la peine d'écraser cette chenille*, formeraient un gros volume. On ne donne ici que ce qui peut encore présenter de l'intérêt.

reuses, des railleries scandaleuses, des calomnies grossières.

La religion et le respect dû aux souverains, sont le prétexte des deux plus graves accusations qui se trouvent dans ces *Notes et Observations*. Elles seront les seules auxquelles je me croirai obligé de répondre. Commençons par la première.

§ Ier. — Accusations d'impiété.

1° « L'Auteur du livre *des Délits et des Peines* ne connaît « pas cette justice qui tire son origine du législateur éternel, « qui voit et prévoit tout. »

Voici à peu près le syllogisme de l'auteur des *Notes*.

« L'auteur du livre *des Délits* n'approuve pas que l'interprétation de la loi dépende de la volonté et du caprice d'un juge. — Or, celui qui ne veut pas confier l'interprétation de la loi à la volonté et aux caprices d'un juge, ne croit pas à une justice émanée de Dieu. — Donc l'auteur n'admet point de justice purement divine... »

2° « Selon l'auteur du livre *des Délits et des Peines*, l'Écri- « ture sainte ne contient que des impostures. »

Dans tout l'ouvrage *des Délits et des Peines* il n'est question de l'Écriture sainte qu'une seule fois ; c'est lorsqu'à propos des erreurs religieuses, au chapitre XLI, j'ai dit que je ne parlais pas de ce peuple élu de Dieu, à qui les miracles les plus extraordinaires et les grâces les plus signalées tinrent lieu de la politique humaine.

3° « Tous les gens sensés ont trouvé dans l'auteur du livre « *des Délits et des Peines*, un ennemi du christianisme, un « méchant homme et un mauvais philosophe. »

Il m'importe peu de paraître à mon critique bon ou mauvais philosophe ; ceux qui me connaissent assurent que je ne suis pas un méchant homme.

Suis-je donc l'ennemi du christianisme, en insistant pour que la tranquillité des temples soit assurée sous la protection du gouvernement ; et quand je dis, en parlant du sort des grandes vérités, que la révélation est la seule qui se soit conservée dans sa pureté, au milieu des nuages ténébreux dont l'erreur a enveloppé l'univers pendant tant de siècles ?

4° « L'auteur du livre *des Délits et des Peines* parle de la « religion, comme si c'était une simple maxime de politique. »

L'auteur *des Délits et des Peines* appelle la religion « un don sacré du ciel. » Est-il probable qu'il traite de simple maxime de politique, ce qui lui paraît un don sacré du ciel ?

5° « L'auteur est ennemi déclaré de l'Être suprême. »

Je le prie de tout mon cœur, cet Être suprême, de vouloir bien pardonner à tous ceux qui m'offensent.

6° « Si le christianisme a causé quelques malheurs et quel- « ques meurtres, il les exagère et passe sous silence les biens « et les avantages que la lumière de l'Évangile a répandus sur « tout le genre humain. »

On ne trouvera pas un seul endroit, dans mon livre, qui fasse mention des maux occasionnés par l'Evangile ; je n'y établis pas même un seul fait qui y ait rapport.

7° « L'auteur profère un blasphème contre les ministres de « la religion, en disant que leurs mains sont souillées de sang « humain. »

Tous ceux qui ont écrit l'histoire, depuis Charlemagne jusqu'à Othon le Grand, et même depuis ce prince, ont souvent proféré le même blasphème. Ne sait-on pas que pendant trois siècles, le clergé, les abbés et les évêques ne se firent aucun scrupule d'aller à la guerre? et ne peut-on pas dire, sans blasphémer, que des ecclésiastiques qui se trouvaient au milieu des batailles et qui avaient part au carnage, souillaient leurs mains dans le sang humain ?

8° « Les prélats de l'Église catholique, si recommandables « par leur douceur et leur humanité, passent, dans le livre « *des Délits et des Peines,* pour être les auteurs de supplices « aussi barbares qu'inutiles. »

Ce n'est pas ma faute, si je suis obligé de répéter plus d'une fois la même chose. On ne citera pas dans mon ouvrage une seule phrase qui dise que les prélats aient jamais inventé des supplices.

9° « L'hérésie ne peut pas s'appeler crime de lèse-majesté « divine, selon l'auteur du livre *des Délits et des Peines.* »

Il n'y a pas un mot dans tout mon livre, qui puisse donner lieu à cette imputation. Je ne me suis proposé que d'y traiter *des délits et des peines,* et non pas de *péchés.*

J'ai dit, en parlant du crime de lèse-majesté, que l'ignorance et la tyrannie, qui confondent les mots et les idées les plus claires, peuvent seules appeler de ce nom et punir comme tels du dernier supplice, des délits d'une nature différente. Le critique ne sait peut-être pas combien, dans les temps de tyrannie et d'ignorance, on abusa du mot de lèse-majesté, en l'appliquant à des délits

d'un genre très-éloigné, puisqu'ils n'allaient pas immédiatement à la destruction de la société. Qu'il consulte la loi des empereurs Gratien, Valentinien et Théodose ; elle regarde comme criminels de lèse-majesté, ceux mêmes qui osent douter de la bonté du choix de l'empereur, lorsqu'il a conféré quelque emploi. Une autre loi de Valentinien, de Théodose et d'Arcadius lui apprendra que les faux monnayeurs étaient aussi criminels de lèse-majesté. Il fallait un décret du sénat pour décharger de l'accusation de lèse-majesté, celui qui avait fondu des statues des empereurs, quoique vieilles et mutilées. Ce ne fut qu'après un édit des empereurs Sévère et Antonin, qu'on cessa d'intenter l'action de lèse-majesté contre ceux qui vendaient les statues des empereurs ; et ces princes firent un décret qui défendait de poursuivre pour ce crime ceux qui, par hasard, auraient jeté une pierre contre la statue d'un empereur. Domitien condamna à mort une dame romaine, pour s'être déshabillée devant sa statue. Tibère fit mourir, comme criminel de lèse-majesté, un citoyen qui avait vendu une maison où se trouvait la statue de l'empereur.

Dans des siècles moins éloignés du nôtre, il verra Henri VIII abuser tellement des lois, qu'il voulut faire périr par un supplice infâme le duc de Norfolk, sous prétexte du crime de lèse-majesté, parce qu'il avait ajouté les armes d'Angleterre à celles de sa famille. Ce monarque en vint jusqu'à déclarer coupable du même crime quiconque oserait prévoir la mort du prince ; d'où il arriva que dans sa dernière maladie, ses médecins refusèrent de l'avertir du danger où il se trouvait.

10° « Selon l'auteur du livre *des Délits et des Peines*, les « hérétiques anathématisés par l'Église, et proscrits par les « princes, sont victimes d'un mot. »

Toutes ces interprétations sont arrachées. Je n'ai parlé que du crime de lèse-majesté humaine ; et ce mot de *lèse-majesté* a servi souvent de prétexte à la tyrannie, surtout du temps des empereurs romains. Toute action qui avait le malheur de leur déplaire devenait aussitôt un crime de lèse-majesté. Suétone dit que le crime de lèse-majesté était le délit de ceux qui n'en avaient commis aucun. Si j'ai dit que l'ignorance et la tyrannie ont donné ce nom à des délits d'une nature différente, et rendu les hommes victimes d'une parole, je n'ai parlé que d'après l'histoire.

11° « N'est-ce pas un horrible blasphème que de soutenir, « avec l'auteur du livre *des Délits et des Peines*, que l'élo-« quence, la déclamation et les plus sublimes vérités, sont un « frein trop faible pour retenir pendant longtemps les passions « humaines ? »

Je ne pense pas que l'accusation de blasphème tombe sur ce que j'ai dit de l'éloquence et de la déclamation. L'accusateur a donc voulu la faire porter sur l'insuffisance que j'attribue *aux plus sublimes vérités*. Je lui demande s'il croit que l'on connaisse en Italie ces sublimes vérités, c'est-à-dire celles de la foi ? Sans doute, il me répondra que oui. Mais ces vérités ont-elles servi de frein aux passions humaines en Italie ? Tous les orateurs sacrés, tous les juges, tous les hommes en un mot, m'assureront le contraire. C'est donc un fait, que les sublimes vérités sont, pour les passions humaines, un frein qui ne

les retient point, ou qu'elles brisent bientôt ; et tant qu'il y aura chez un peuple catholique des juges criminels, des prisons et des châtiments, ce sera une preuve de l'insuffisance des plus sublimes vérités.

12° « L'auteur du livre *des Délits et des Peines* écrit des « impostures sacriléges contre l'inquisition. »

Mon livre ne fait aucune mention, ni directe, ni indirecte, de l'inquisition. Mais je demande à mon accusateur s'il lui paraît bien conforme à l'esprit de l'Église, de condamner des hommes à périr dans les flammes ? N'est-ce pas dans le sein même de Rome, sous les yeux du vicaire de Jésus-Christ, dans la capitale de la religion catholique, que l'on remplit aujourd'hui, à l'égard des protestants de quelque nation qu'ils soient, tous les devoirs de l'humanité et de l'hospitalité ? Les derniers papes, et surtout celui qui règne à présent, ont reçu et reçoivent avec la plus grande bonté les Anglais, les Hollandais et les Russes ; ces peuples, de sectes et de religions différentes, ont à Rome toute la liberté possible, et personne n'est plus assuré qu'eux d'y jouir de la protection des lois et du gouvernement.

13° « L'auteur du livre *des Délits et des Peines* représente, « sous des couleurs odieuses, les ordres religieux, et surtout « les moines. »

Il serait difficile de citer un seul endroit de mon livre qui fasse mention des ordres religieux ni des moines, à moins qu'on n'interprète arbitrairement le chapitre où je parle de l'oisiveté.

14° « L'auteur *des Délits et des Peines* est un de ces écri-

« vains impies, pour qui les ecclésiastiques ne sont que des « charlatans, les monarques des tyrans, les saints des fanati- « ques, la religion une imposture, et qui ne respectent pas « même la majesté de leur Créateur, contre lequel ils vomis- « sent des blasphèmes atroces. »

Passons aux accusations de sédition.

§ II. — Accusations de sédition.

1° « L'auteur du livre *des Délits et des Peines* regarde tous « les princes et tous les souverains du siècle comme de cruels « tyrans. »

Je n'ai parlé qu'une seule fois, dans mon livre, des souverains et des princes qui règnent à présent en Europe ; et voici ce que j'en dis : — Heureuse l'humanité, si elle recevait pour la première fois des lois, si ces lois étaient dictées par les souverains qui gouvernent aujourd'hui l'Europe... etc. (*Voyez* la fin du chap. xv.)

2° « On ne peut qu'être effrayé de la confiance et de la « liberté avec lesquelles l'auteur *des Délits et des Peines* se « déchaîne en furieux contre les souverains et les gens « d'Église. »

La confiance et la liberté ne sont point un mal. *Qui ambulat simpliciter, ambulat confidenter ; qui autem depravat vias suas, manifestus erit* (1).

Si j'ai approuvé dans les sujets un certain esprit d'indépendance, ce n'est qu'autant qu'il serait soumis aux lois, et respectueux envers les premiers magistrats. Je désire même que les hommes, n'ayant pas à craindre l'escla-

(1) Proverb., cap. x.

vage, mais jouissant de leur liberté sous la protection des lois, deviennent des soldats intrépides, défenseurs de la patrie et du trône, des citoyens vertueux et des magistrats incorruptibles, qui portent au pied du trône les tributs et l'amour de tous les ordres de la nation, et qui répandent dans les cabanes la sécurité et l'espérance d'un sort toujours plus doux. Nous ne sommes plus dans les siècles des Caligula, des Néron, des Héliogabale; et le critique rend bien peu de justice aux princes régnants, s'il croit que mes principes puissent les offenser.

3° « L'auteur du livre *des Délits et des Peines* soutient que « l'intérêt du particulier l'emporte sur celui de toute la « société en général, ou de ceux qui la représentent. »

S'il y avait une telle absurdité dans le livre *des Délits et des Peines*, je ne crois pas que l'adversaire eût fait un livre de 191 pages pour le réfuter.

4° « L'auteur du livre *des Délits et des Peines* conteste « aux souverains le droit de punir de mort. »

Comme il ne s'agit ici ni de religion ni de gouvernement, mais seulement de la justesse d'un raisonnement, mon accusateur est bien libre d'en croire tout ce qu'il voudra. Je réduis mon syllogisme en cette forme :

On ne doit pas infliger la peine de mort, si elle n'est vraiment utile ou nécessaire;

Mais la peine de mort n'est pas nécessaire ni vraiment utile;

Donc on ne doit pas infliger la peine de mort.

Il n'est pas question ici de disserter sur les droits des souverains. Le critique ne voudra certainement pas sou-

tenir que l'on doive infliger la peine de mort, lors même qu'elle n'est ni vraiment utile, ni nécessaire. Un propos aussi cruel et aussi scandaleux, ne peut sortir de la bouche d'un chrétien. Si la seconde partie du syllogisme n'est pas exacte, ce sera un crime de lèse-logique et jamais de lèse-majesté. On peut d'ailleurs excuser mes prétendues erreurs; elles ressemblent à celles que suivirent tant de chrétiens zélés de la primitive Église (1); elles ressemblent à celles que suivaient les moines du temps de Théodose le Grand, sur la fin du IVe siècle. Muratori en parle dans ses *Annales d'Italie*, à l'année 389 il dit que « Théodose fit une loi par laquelle il ordonnait aux moines de rester dans leurs couvents, parce qu'ils poussaient la charité pour le prochain jusqu'à enlever les criminels des mains de la justice, ne voulant pas qu'on fît mourir personne. » Ma charité ne va pas si loin, et je conviendrai sans peine que celle de ces temps-là se conduisait sur de faux principes. Une action violente contre l'autorité publique est toujours criminelle.

Il me reste encore deux mots à dire. Est-il une loi dans le monde qui défende de dire ou d'écrire qu'un État peut exister et conserver la paix dans son intérieur, sans employer la peine de mort contre aucun coupable? Dio-

(1) On peut consulter les saints Pères, et entre autres Tertullien dans son *Apolog.*, ch. XXXVII, où il dit que les chrétiens avaient pour maxime de *souffrir plutôt la mort eux-mêmes que de la donner à personne.* Et dans son *Traité de l'idolâtrie*, chap. XVIII et XIX, il condamne toute espèce de charges publiques, comme interdites aux chrétiens, parce qu'on ne pouvait pas les exercer sans être quelquefois obligé de prononcer la peine de mort contre les criminels.

(*Note de Beccaria.*)

dore (liv. I, chap. LXV) rapporte que Sabacon, roi d'Égypte, se fit admirer comme un modèle de clémence, parce qu'il commua les peines capitales en celles de l'esclavage, et qu'il fit un heureux emploi de son autorité en condamnant les coupables aux travaux publics. Strabon (liv. XI) nous apprend qu'il y avait auprès du Caucase, quelques nations qui ne connaissaient pas la peine de mort, lors même que le délit méritait les plus grands supplices, *nemini mortem irrogare, quamvis pessima merito*. Cette vérité est consignée dans l'histoire romaine, à l'époque de la loi Porcia, qui défend d'ôter la vie à un citoyen romain, si la sentence de mort n'est pas revêtue du consentement général de tout le peuple. Tite-Live parle de cette loi (liv. X, chap. IX). Enfin, l'exemple récent d'un règne de vingt années, dans le plus vaste empire du monde, la Russie, atteste encore cette vérité, l'impératrice Élisabeth, morte il y a quelques années, jura, en montant sur le trône des czars, de ne faire mourir aucun coupable sous son règne. Cette auguste princesse a rempli constamment l'heureuse obligation qu'elle s'était imposée, sans interrompre le cours de la justice criminelle, et sans donner atteinte à la tranquillité publique. Si ces faits sont incontestables, il sera donc vrai de dire qu'un État peut subsister et être heureux, sans punir de mort aucun criminel.

EXTRAIT

DE LA

CORRESPONDANCE DE BECCARIA ET DE MORELLET

SUR LE LIVRE

DES DÉLITS ET DES PEINES.

PREMIÈRE LETTRE.

A M. BECCARIA.

Paris, fevrier 1766.

Monsieur,

Sans avoir l'honneur d'être connu de vous, je me crois en droit de vous adresser un exemplaire de la traduction que j'ai faite de votre ouvrage *Dei delitti e delle Pene*. Les hommes de lettres sont cosmopolites et de toutes les nations; ils se tiennent par des liens plus étroits que ceux qui unissent les citoyens d'un même pays, les habitants d'une même ville et les membres d'une même famille. Je crois donc pouvoir entrer avec vous en un commerce d'idées et de sentiments qui me sera bien agréable, si vous ne vous refusez pas à l'empressement d'un homme qui vous aime sans vous connaître personnellement, mais qui a puisé ces sentiments pour vous dans la lecture de votre excellent ouvrage.

C'est M. de Malesherbes, avec qui j'ai l'honneur d'être lié, qui m'a engagé à faire passer votre ouvrage dans notre langue. Je n'avais pas besoin d'être beaucoup pressé pour cela.

C'était une occupation douce pour moi, de devenir pour ma nation et pour le pays où notre langue est répandue, l'interprète et l'organe des idées fortes et grandes, et des sentiments de bienfaisance dont votre ouvrage est rempli. Il me semblait que je m'associerais au bien que vous faisiez aux hommes, et que je pourrais prétendre à quelque reconnaissance aussi de la part des cœurs sensibles, à qui les intérêts de l'humanité sont chers.

Il y a aujourd'hui huit jours que ma traduction a paru : je n'ai pas voulu vous écrire plus tôt, parce que j'ai cru devoir attendre que je pusse vous instruire de l'impression que votre ouvrage aurait faite. J'ose donc vous assurer, Monsieur, que le succès est universel, et qu'outre le cas qu'on fait du livre, on a conçu pour l'auteur même des sentiments qui peuvent vous flatter encore davantage, c'est-à-dire de l'estime, de la reconnaissance, de l'intérêt, de l'amitié. Je suis particulièrement chargé de vous faire les remercîments et les compliments de M. Diderot, de M. Helvétius, de M. de Buffon. Nous avons déjà beaucoup causé avec M. Diderot de votre ouvrage, qui est bien capable de mettre en feu une tête aussi chaude que la sienne. J'aurai quelques observations à vous communiquer, qui sont le résultat de nos conversations. M. de Buffon s'est servi des expressions les plus fortes pour me témoigner le plaisir que votre livre lui a fait; et il vous prie d'en recevoir ses compliments. J'ai porté aussi votre livre à M. Rousseau, qui a passé par Paris en se retirant en Angleterre, où il va s'établir, et qui part ces jours-ci. Je ne puis pas vous en dire encore son sentiment, parce que je ne l'ai pas revu. Je le saurai peut-être aujourd'hui par M. Hume, avec qui je vais dîner ; mais je suis bien sûr de l'impression qu'il recevra. M. Hume, qui vit avec nous depuis quelque temps, me charge aussi de vous dire mille choses de sa part.

J'ajoute à ces personnes que vous connaissez de réputation, un homme infiniment estimable qui les rassemble chez lui, M. le baron d'Holbach, auteur de beaucoup d'excellents ouvrages imprimés, en chimie et en histoire naturelle, et de

beaucoup d'autres qui ne sont pas publics; philosophe profond, juge très-éclairé de tous les genres de connaissances, âme sensible et ouverte à l'amitié. Je ne puis vous exprimer quelle impression votre livre a faite sur lui, et combien il aime et estime l'ouvrage et l'auteur. Comme nous passons notre vie chez lui, il faut bien que vous le connaissiez d'avance, car si nous pouvons nous flatter de vous attirer à Paris quelque temps, sa maison sera la vôtre. Je vous fais donc aussi ses remerciments et ses amitiés. Je ne vous parle pas de M. d'Alembert, qui a dû vous écrire, et qui m'a dit qu'il voulait joindre encore un petit mot à ma lettre. Vous devez connaitre ses sentiments sur votre ouvrage. C'est à lui à vous dire s'il est content de la traduction...

Je ne vous cacherai pas la plus forte raison qui m'ait déterminé à tâcher de vous donner quelque bonne opinion de moi, c'est l'espérance que vous me pardonnerez plus facilement la liberté que j'ai prise d'apporter quelques changements dans la disposition de quelques parties de votre ouvrage. J'ai donné dans ma préface les raisons générales qui me justifient : mais je dois m'arrêter davantage avec vous sur ce sujet. Pour l'esprit philosophique qui se rend maître de la matière, rien n'est plus aisé que de saisir l'ensemble de votre traité, dont les parties se tiennent très-étroitement, et dépendent toutes du même principe. Mais pour les lecteurs ordinaires moins instruits, et surtout pour des lecteurs français, je crois avoir suivi une marche plus régulière, et qui en tout est plus conforme au moins au génie de ma nation, et à la tournure de nos livres.

La seule objection que je puisse craindre, est le reproche d'avoir affaibli la force et diminué la chaleur de l'original, par le rétablissement même de cet ordre. A cela voici mes réponses : Je sais que la vérité a le plus grand besoin de l'éloquence et du sentiment. Il serait absurde de penser le contraire, et ce ne serait pas avec vous surtout qu'il faudrait avancer un si étrange paradoxe. Mais s'il ne faut pas sacrifier

la chaleur à l'ordre, je crois qu'il ne faut pas non plus sacrifier l'ordre à la chaleur; et tout en ira mieux, si l'on peut concilier ces deux choses ensemble. Reste donc à examiner si j'ai réussi dans cette conciliation.

Si ma traduction a moins de chaleur que l'original, il faudrait attribuer ce défaut à beaucoup d'autres causes, et non pas à la différence de l'ordre. Ce serait ou la faiblesse du style du traducteur, ou la nature même de toute traduction qui doit demeurer au-dessous de l'original, surtout dans les choses de sentiment.

Je ne dois pas vous dissimuler une autre objection qu'on m'a faite. On m'a dit qu'un auteur pouvait être blessé de voir faire dans son ouvrage des changements, même utiles. Mais, Monsieur, cette manière de voir ne saurait être la vôtre. Au moins je l'ai pensé. Un homme de génie, qui a fait un ouvrage admiré, rempli d'idées neuves et fortes, et excellent pour le fond doit pouvoir entendre dire froidement que son livre n'a pas tout l'ordre dont il était susceptible. Il doit aller même jusqu'à adopter les changements qu'on y aura faits, s'ils sont utiles et appuyés de bonnes raisons. Voilà le courage que j'attends de vous, Monsieur. Rejetez, parmi les changements que j'ai faits, ceux qui vous paraîtront mal entendus; conservez ceux qui sont bien, et croyez que vous n'aurez fait qu'augmenter votre réputation. Vous êtes digne que j'aie avec vous cette confiance, et je me flatte que vous m'en saurez gré.

J'achèverai ma justification en vous citant de grandes autorités qui ont approuvé la liberté que j'ai prise. M. d'Alembert me permet de vous dire que c'est là son opinion. M. Hume, qui a lu avec beaucoup de soin l'original et la traduction, est du même avis. Je pourrais vous citer beaucoup de personnes instruites qui en ont jugé de même.

L'avidité avec laquelle le public a reçu ici votre ouvrage, me fait croire que notre première édition sera incessamment épuisée, et qu'avant qu'il soit un mois il faudra penser à en donner une autre. Si dans la disposition que j'ai donnée, j'a-

vais, ou désuni des idées qui doivent être liées, ou fait des rapprochements qui vous paraissent nuire au sens, je vous prie de me faire part de vos observations à ce sujet, et, dans une nouvelle édition, je ne manquerais pas de me conformer à vos vues.....

Je finis, Monsieur, cette longue lettre, en vous priant de me regarder comme un de vos plus grands admirateurs et comme un des hommes qui désirent le plus vivement d'avoir quelque part dans votre estime et dans votre amitié. Je serais bien affligé de penser que je ne pourrais pas un jour vous le dire à vous-même. Je suis bien impatient de recevoir de vos nouvelles, de savoir votre jugement sur ma traduction, d'apprendre si vous continuez de marcher dans la belle carrière que vous vous êtes ouverte, et de vous occuper du bien de l'humanité.

C'est dans ces sentiments de respect, d'estime et d'amitié que j'ai l'honneur d'être, etc.

MORELLET.

RÉPONSE,

TRADUITE DE L'ITALIEN.

Milan, mai 1766.

Permettez-moi, Monsieur, d'employer avec vous les formules usitées dans votre langue, comme plus commodes, plus simples, plus vraies, plus dignes par là d'un philosophe comme vous. Permettez-moi aussi de me servir d'un copiste, la lettre que je vous ai écrite étant fort peu lisible. L'estime la plus profonde, la reconnaissance

la plus grande, la plus tendre amitié, sont les sentiments qu'a fait naître en moi la lettre charmante que vous avez bien voulu m'écrire. Je ne saurais vous exprimer combien je me tiens honoré de voir mon ouvrage traduit dans la langue d'une nation qui éclaire et instruit l'Europe. Je dois tout, moi-même, aux livres français. Ce sont eux qui ont développé dans mon âme les sentiments d'humanité étouffés par huit années d'une éducation fanatique. Je respectais déjà votre nom pour les excellents articles que vous avez insérés dans l'ouvrage immortel de *l'Encyclopédie ;* et ç'a été pour moi la plus agréable surprise, d'apprendre qu'un homme de lettres de votre réputation daignait traduire mon *Traité des délits.* Je vous remercie de tout mon cœur du présent que vous m'avez fait de votre traduction, et de votre attention à satisfaire l'empressement que j'avais de la lire. Je l'ai lue avec un plaisir que je ne puis vous exprimer, et j'ai trouvé que vous avez embelli l'original. Je vous proteste avec la plus grande sincérité que l'ordre que vous y avez suivi me paraît, à moi-même, plus naturel et préférable au mien, et que je suis fâché que la nouvelle édition italienne soit près d'être achevée, parce que je m'y serais entièrement ou presque entièrement conformé à votre plan.

Mon ouvrage n'a rien perdu de sa force dans votre traduction, excepté dans les endroits où le caractère essentiel à l'une et à l'autre langue a emporté quelque différence entre votre expression et la mienne. La langue italienne a plus de souplesse et de docilité, et peut-être aussi qu'étant moins cultivée dans le genre philosophique, par là même, elle peut adopter des traits que la vôtre refuserait

d'employer. Je ne trouve point de solidité à l'objection qu'on vous a faite, que le changement de l'ordre pouvait avoir fait perdre de la force. La force consiste dans le choix des expressions et dans le rapprochement des idées ; et la confusion ne peut que nuire à ces deux effets.

La crainte de blesser l'amour-propre de l'auteur n'a pas dû vous arrêter davantage. Premièrement, parce que, comme vous le dites vous-même avec raison dans votre excellente préface, un livre où l'on plaide la cause de l'humanité, une fois devenu public, appartient au monde et à toutes les nations ; et relativement à moi en particulier, j'aurais fait bien peu de progrès dans la philosophie du cœur, que je mets au-dessus de celle de l'esprit, si je n'avais pas acquis le courage de voir et d'aimer la vérité. J'espère que la cinquième édition, qui doit paraître incessamment, sera bientôt épuisée ; et je vous assure que dans la sixième, j'observerai entièrement ou presque entièrement l'ordre de votre traduction, qui met dans un plus grand jour les vérités que j'ai tâché de recueillir. Je dis presque entièrement, parce que, d'après une lecture unique et rapide que j'ai faite jusqu'à ce moment, je ne puis pas me décider avec une entière connaissance de cause sur les détails comme je le suis déjà sur l'ensemble.

L'impatience que mes amis ont de lire votre traduction, m'a forcé, Monsieur, de la laisser sortir de mes mains aussitôt après l'avoir lue, et je suis obligé de remettre à une autre lettre l'explication de quelques endroits que vous avez trouvés obscurs. Mais je dois vous dire que j'ai eu, en écrivant, les exemples de Machiavel, de Galilée et de Giannone devant les yeux. J'ai entendu

le bruit des chaînes que secoue la superstition, et les cris du fanatisme étouffant les gémissements de la vérité. La vue de ce spectacle effrayant m'a déterminé à envelopper quelquefois la lumière de nuages. J'ai voulu défendre l'humanité sans en être le martyr. Cette idée, que je devais être obscur, m'a quelquefois même rendu tel sans nécessité. Ajoutez à cela l'inexpérience et le défaut d'habitude d'écrire, qui sont pardonnables à un auteur qui n'a que vingt-sept ans et qui n'est entré que depuis cinq années dans la carrière des lettres.

Il me serait impossible de vous peindre, Monsieur, la satisfaction avec laquelle je vois l'intérêt que vous prenez à moi, et combien je suis touché des marques d'estime que vous me donnez, et que je ne puis accepter sans en être vain, ni rejeter sans vous faire injure. J'ai reçu avec la même reconnaissance et la même confusion les choses obligeantes que vous me dites de la part de ces hommes célèbres qui honorent l'humanité, l'Europe et leur nation. D'Alembert, Diderot, Helvétius, Buffon, Hume, noms illustres et qu'on ne peut entendre prononcer sans être ému, vos ouvrages immortels sont ma lecture continuelle, l'objet de mes occupations pendant les jours, et de mes méditations dans le silence des nuits. Rempli des vérités que vous enseignez, comment aurais-je pu encenser l'erreur adorée et m'avilir jusqu'à mentir à la postérité?...

Mon unique occupation est de cultiver en paix la philosophie, et de contenter ainsi trois sentiments très-vifs en moi, l'amour de la réputation littéraire, celui de la liberté et la compassion pour les malheurs des hommes,

esclaves de tant d'erreurs. Je date de cinq ans l'époque de ma conversion à la philosophie, et je la dois à la lecture des *Lettres Persanes*.

Le second ouvrage qui acheva la révolution dans mon esprit, est celui de M. Helvétius. C'est lui qui m'a poussé avec force dans le chemin de la vérité, et qui a le premier réveillé mon attention sur l'aveuglement et les malheurs de l'humanité. Je dois à la lecture de l'*Esprit* une grande partie de mes idées...

M. le comte Firmiani nous est revenu à Milan depuis quelques jours, mais il est très-occupé, et je n'ai pas pu le voir encore. Il a protégé mon livre, et c'est à lui que je dois ma tranquillité.

Je vous enverrai incessamment quelques explications des endroits que vous avez trouvés obscurs, et que je ne prétends pas justifier, parce que je n'ai pas écrit pour n'être pas entendu. Je vous prie instamment de m'envoyer vos observations et celles de vos amis, pour que j'en profite dans une sixième édition. Communiquez-moi surtout le résultat de vos conversations sur mon livre avec M. Diderot. Je désire vivement de savoir quelle impression j'ai faite sur cette âme sublime...

J'ai l'honneur d'être, etc.

BECCARIA.

FIN.

TABLE DES MATIÈRES.

CORBEIL, TYPOGR. ET STÉRÉOT. DE CRÉTÉ.

Che il Beccaria riducesse la questione della pena di morte a una questione di politica necessità, fu da me notato fino dal 1832, e non in modo fuggevole, ma di proposito, nell' Antologia di Firenze, Vol. 46 della Collezione, pag. 124 e 126.

A questo ricordo mi dà occasione ciò che dice Faustin Hélie nella sua Introduction au Traité des Délits et des Peines, pag. LXXII, e segg. ivi, citando dal capoverso = Cependant on n'a pas assez remarqué jusqu'ici les réserves =

A compimento di ciò che io esterno nel ricordato vol. 46 dell' Antologia, veggasi la mia risposta al Conte de Sellon nel Vol. 47 del med. giornale, da pag. 193 a 199.

= C. Marzucchi

3. Genn.° 1857.

